

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R. in der Verwaltungsstrafsache gegen Bf., Dorf, vertreten durch Urbanek & Rudolph Rechtsanwälte OG, Europaplatz 7, 3100 St. Pölten, wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 5 Abs. 2 Wiener Parkometerabgabeverordnung iVm § 4 Abs. 1 Wiener Parkometergesetz 2006, über die Beschwerde der beschwerdeführenden Partei vom 29.11.2017, gegen das Straferkenntnis der belangten Behörde Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, als Abgabenstraßbehörde vom 20.10.2017, MA 67-PA-67, im Beisein der Schriftführerin Ingrid Pavlik nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 24. Jänner 2018 (Datum der mündlichen Verkündung des Erkenntnisses), zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 50 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis bestätigt.

II. Gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in Höhe von EUR 13,40 zu leisten.

Der Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens iHv EUR 13,40 ist zusammen mit der Geldstrafe von EUR 67,00 und dem Beitrag zu den Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens von EUR 10,00, insgesamt somit EUR 90,40, an den Magistrat der Stadt Wien zu entrichten.

Der Magistrat der Stadt Wien wird gemäß § 25 Abs. 2 BFGG als Vollstreckungsbehörde bestimmt.

III. Eine Revision durch die beschwerdeführende Partei wegen Verletzung in Rechten nach Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG ist gemäß § 25a Abs. 4 VwGG kraft Gesetzes nicht zulässig.

IV. Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine ordentliche Revision durch die belangte Behörde nach Art. 133 Abs. 6 Z 2 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Dem Beschwerdeführer (Bf.) wurde nach durchgeführter Lenkererhebung mit Strafverfügung vom 13.09.2017, MA 67-PA-67, angelastet, er habe das mehrspurige Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen NOE am 22.06.2017 um 14:31 Uhr in der gebührenpflichtigen Kurzparkzone in Wien 1, Johannesgasse 10, abgestellt, ohne

für seine Kennzeichnung mit einem für den Beanstandungszeitpunkt gültigen Parkschein gesorgt zu haben. Demnach habe er die Parkometerabgabe fahrlässig verkürzt.

Auf Grund der Verletzung der Rechtsvorschriften des § 5 Abs. 2 Wiener Parkometerabgabeverordnung iVm § 4 Abs. 1 Wiener Parkometergesetz 2006 wurde eine Geldstrafe iHv EUR 67,00 und im Uneinbringlichkeitsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Stunden verhängt.

In seinem dagegen fristgerecht erhobenen Einspruch bestreitet der Bf. nicht, dass in Rede stehende Fahrzeug zur genannten Zeit am genannten Ort abgestellt zu haben, führt aber aus, sofort nach dem Abstellen des Kraftfahrzeuges mittels der Handy-Parken App einen elektronischen Parkschein gemäß § 4 der Parkometerabgabeverordnung gebucht und die Abgabe von EUR 2,10 für eine Stunde Parkzeit ordnungsgemäß und nachweislich zu Beginn des Abstellvorganges um 14:31 Uhr entrichtet zu haben. Die Strafe sei zu Unrecht verhängt worden, zumal tatsächlich ein gültiger Parkschein, nämlich mit der Transaktionsnummer ***** gekauft worden sei. Die Transaktionsübersicht, welche beigelegt werde, weise die tatsächlich richtig vorgenommene Abführung der Parkometerabgabe aus.

Er sei verwaltungsstrafrechtlich unbescholten. Die verhängte Verwaltungsstrafe sei jedenfalls zu hoch bemessen.

Aus all diesen Gründen beantrage er die Aufhebung der Strafverfügung, die Einleitung des ordentlichen Verfahrens und in weiterer Folge die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens, in eventu die Strafhöhe herabzusetzen.

Der Magistrat der Stadt Wien lastete dem Bf. mit Straferkenntnis vom 20.10.2017 die bereits näher bezeichnete Verwaltungsübertretung an und verhängte auf Grund der Verletzung der Rechtsvorschriften des § 5 Abs. 2 Wiener Parkometerabgabeverordnung iVm § 4 Abs. 1 Wiener Parkometergesetz 2006 eine Geldstrafe iHv EUR 67,00 (bei Uneinbringlichkeitsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Stunden) und gemäß § 64 Abs. 2 Verwaltungsstrafgesetz einen Betrag von EUR 10,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens.

Zur Begründung wurde Folgendes ausgeführt:

"Das verfahrensgegenständliche Kraftfahrzeug wurde an der im Spruch bezeichneten Örtlichkeit zur angeführten Zeit in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone beanstandet, da weder ein Parkschein entwertet, noch ein elektronischer Parkschein aktiviert war.

Beweis wurde erhoben durch Einsichtnahme in die Organstrafverfügung, welche von einem Parkraumüberwachungsorgan der Landespolizeidirektion Wien auf Grund einer dienstlichen Wahrnehmung gelegt wurde, und in die von diesem angefertigten Fotos.

Darüber hinaus wurden Sie anlässlich einer Lenkererhebung als Lenker für den maßgeblichen Zeitpunkt angegeben.

In Ihrem Einspruch wendeten Sie im Wesentlichen ein, dass Sie am 22.06.2017 um 14:31 Uhr einen SMS Parkschein nachweislich gelöst haben. Als Beweis übermittelten Sie einen Screenshot des gelösten elektronischen Parkscheins.

Unbestritten blieb somit sowohl Ihre Lenkereigenschaft, als auch, dass das gegenständliche Fahrzeug zum Tatzeitpunkt an der in Rede stehenden Örtlichkeit abgestellt war.

Zu Ihrem Vorbringen wird Folgendes festgestellt:

Jeder Lenker eines mehrspurigen Kraftfahrzeuges, der ein solches in einer Kurzparkzone abstellt, muss bei Beginn des Abstellens die Parkometerabgabe entrichten (§ 5 Abs. 2 der Parkometerabgabeverordnung).

Die Aktivierung eines elektronischen Parkscheines erfolgt durch Übermittlung einer SMS oder im Wege einer vom Systembetreiber zur Verfügung gestellten Internet-Applikation über das Internet Protokoll (IP) an das elektronische System. Über das Mobiltelefon bzw. das (mobile) Endgerät ist die beabsichtigte Parkdauer sowie das behördliche Kennzeichen des abgestellten mehrspurigen Kraftfahrzeuges einzugeben, sofern das behördliche Kennzeichen nicht bereits im Zuge der Einrichtung des Benutzerkontos im System erfasst wurde (Abstellanmeldung).

Danach ist die Rückmeldung des elektronischen Systems durch SMS oder im Wege einer vom Systembetreiber zur Verfügung gestellten Internet-Applikation über das Internet Protokoll (IP) über die durchgeführte Transaktion abzuwarten (Bestätigung).

Wird die Abstellanmeldung durch das elektronische System bestätigt, gilt die Abgabe als entrichtet oder darf das mehrspurige Kraftfahrzeug für einen fünfzehn Minuten nicht übersteigenden Zeitraum abgestellt werden (§ 7 Abs. 2 und 3 der Kontrolleinrichtungenverordnung, Amtsblatt der Stadt Wien Nr. 29/2013, in der geltenden Fassung).

Der dem Verwaltungsstrafverfahren zu Grunde liegenden Organstrafverfügung des eingeschrittenen Kontrollorgans zufolge wurde die Kontrolle des von Ihnen abgestellten Kraftfahrzeuges um 14:31 Uhr des genannten Tages durchgeführt. Diese Zeitangabe ist deshalb glaubwürdig, weil den Kontrollorganen des Magistrats der Stadt Wien als Hilfsmittel für die Erfüllung der übertragenen Aufgaben elektronische Überwachungsgeräte (sog. PDA's) zur Verfügung stehen, welche die zum Beanstandungszeitpunkt aktuelle Uhrzeit über einen Server beziehen und vorgeben. Mittels einer Online-Verbindung kann die Aktivierung des elektronischen Parkscheins überprüft werden. Zum Zeitpunkt der Überprüfung mittels dieser Online-Verbindung war kein Parkschein gebucht, weshalb die Beanstandung erfolgte.

Darüber hinaus wird darauf hingewiesen, dass die Gültigkeit des elektronischen Parkscheins nicht mit der Sekunde 00 der Minute des Einlangens der Bestätigung - und somit rückwirkend, sodass beispielsweise bei Erhalt der Bestätigungs-SMS um 14:31:50

Uhr die Gültigkeit des Parkscheins um 14:31:00 Uhr beginnen würde - beginnt, da dies weder im Parkometergesetz, noch in den dazu ergangenen Verordnungen Deckung findet.

Entscheidend ist, ob sich der Lenker von seinem Fahrzeug entfernt, bevor er die Bestätigung der Abstellanmeldung erhält (den Parkschein nur dann zu aktivieren, wenn man ein Parkraumüberwachungsorgan bemerkt, wäre andernfalls nicht ausgeschlossen).

Dies war gegenständlich nach den Feststellungen des Parkraumüberwachungsorgans, gegen deren Richtigkeit im Hinblick darauf, dass dieses zur Wahrheit verpflichtet ist sowie dessen Eingaben in das elektronische Überwachungsgerät zeitgleich in der zentralen Datenbank erfasst werden und damit einer ständigen Kontrolle unterliegen, keine Bedenken bestehen, der Fall.

Dass die Parkscheinaktivierung in derselben Minute wie die Beanstandung erfolgt ist, ändert daher nach den vorliegenden Verhältnissen an der nicht zeitgerechten Aktivierung nichts.

Ihre diesbezüglichen Einwendungen waren sohin nicht geeignet Sie vom angelasteten Tatvorhalt zu entlasten.

Da die Parkometerabgabe (bzw. die Aktivierung des Parkscheines) bei Beginn des Abstellens des Fahrzeugs (also unverzüglich, bevor sich der Lenker vom Fahrzeug entfernt) zu entrichten ist und die Abgabe bei Verwendung elektronischer Parkscheine (erst) als entrichtet gilt, wenn die Abstellanmeldung durch das elektronische System bestätigt wird, haben Sie den Tatbestand der Abgabenverkürzung nach § 4 Parkometergesetz 2006 verwirklicht, die objektive Tatseite ist daher gegeben (vgl. BFG 18.8.2015, RV/7500838/2015).

Es wird daher der Sachverhalt als erwiesen angenommen, wie er aus den schlüssigen und widerspruchsfreien Angaben in der Organstrafverfügung sowie aus der Tatumschreibung dieses Straferkenntnisses ersichtlich ist.

Ein Rechtfertigungsgrund, also eine Norm, die das tatbestandsmäßige Verhalten ausnahmsweise erlaubt bzw. welche die Strafbarkeit aufheben würde, liegt im gegenständlichen Fall nicht vor.

Nach § 4 Abs. 1 des Parkometergesetzes 2006 genügt zur Strafbarkeit des dort umschriebenen Verhaltens Fahrlässigkeit. Fahrlässig handelt, wer die Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen verpflichtet, nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt und die ihm zuzumuten ist, und deshalb nicht erkennt, dass er einen Sachverhalt verwirklichen könne, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht.

Der Akteninhalt bietet keinen Anhaltspunkt dafür, dass Sie nach Ihren persönlichen Verhältnissen im gegenständlichen Zeitpunkt nicht fähig gewesen wären, die objektiv gebotene Sorgfalt einzuhalten oder den von Ihnen verursachten Verkürzungserfolg vorauszusehen, oder dass Ihnen rechtmäßiges Verhalten in der konkreten Situation unzumutbar gewesen wäre.

Sie haben daher durch die Verletzung der für Sie bestehenden und Ihnen zumutbaren Sorgfaltspflicht, somit fahrlässig, die Abgabe verürzt.

Somit sind sowohl die objektiven, als auch die subjektiven Voraussetzungen für die Strafbarkeit gegeben.

Handlungen oder Unterlassungen, durch die die Abgabe hinterzogen oder fahrlässig verkürzt wird, sind als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis zu EUR 365,00 zu bestrafen (§ 4 Abs. 1 Parkometergesetz 2006).

Die Strafe hat sich vor allem auch am Strafzweck zu orientieren. Das Parkometergesetz verfolgt auch das Ziel, den Parkraum zu rationieren und kann dieses Ziel nur erreicht werden, wenn die Strafe durch ihre Höhe geeignet ist, Sie zur Vermeidung von Übertretungen des Parkometergesetzes anzuhalten.

Grundlage für die Bemessung der Strafe gemäß § 19 VStG ist die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Der Unrechtsgehalt der verfahrensgegenständlichen Verwaltungsübertretung ist im Hinblick auf den Sachverhalt - selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen - nicht gerade gering.

Bei der Strafbemessung wurde berücksichtigt, dass Ihnen der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit nach der Aktenlage nicht mehr zu Gute kommt.

Betreffend Ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten sind dem Amt keine Umstände bekannt, die annehmen ließen, dass Sie durch die verhängte Strafe in Ihren wirtschaftlichen Verhältnissen übermäßig hart getroffen werden. Eine allfällige Sorgepflicht konnte mangels jeglicher Hinweise nicht angenommen werden.

Unter Bedachtnahme auf die Strafzumessungsgründe und den bis EUR 365,00 reichenden Strafsatz, den Unrechtsgehalt der Tat und Ihr Verschulden ist die verhängte Geldstrafe, selbst bei Annahme ungünstiger wirtschaftlicher Verhältnisse, durchaus angemessen und keineswegs zu hoch, zumal Milderungsgründe nicht hervorgetreten sind.

Die Auferlegung des Beitrages zu den Kosten des Verfahrens stützt sich auf die zwingende Vorschrift des § 64 Abs. 2 VStG."

Der Bf. erhob gegen das Straferkenntnis mit folgender Begründung Beschwerde:

"1) Sachverhalt

Der Beschwerdeführer parkte gegenständliches Kraftfahrzeug in der Johannesgasse 10 um 14:31 Uhr und stellte den Motor ab. Danach aktivierte der Beschwerdeführer umgehend mittels seiner "Handy Parken“-App einen Fahrschein und verließ das Kraftfahrzeug.

Beweis: Bf. als Beschwerdeführer

2) Zur Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften

Die in der Straferkenntnisbegründung neuen Tatsachen hat der Beschwerdeführer erst mit selbiger erfahren. Die Behörde hat dem Beschwerdeführer keine Möglichkeit zur Stellungnahme gegeben, obwohl dieser im Einspruch nachweislich einen Screenshot über die ordnungsgemäße Aktivierung des Parkscheins übermittelte.

2.1) Unvollständige Sachverhaltsermittlung

Die Behörde stellt fest, dass der Beschwerdeführer am 22.06.2017 um 14:31 Uhr in der gebührenpflichtigen Kurzparkzone, Wien 01, Johannesgasse 10, das mehrspurige Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen NOE abgestellt hat, ohne einen elektronischen Parkschein aktiviert zu haben.

In gegenständlichem Straferkenntnis bestreitet die Behörde nicht, dass um 14:31 Uhr der Parkschein vom Beschwerdeführer rechtswirksam aktiviert wurde. Vielmehr behauptet die Behörde, soweit dies aus der Begründung ersichtlich ist, dass in der Sekunde der Überprüfung der Parkschein nicht aktiviert worden ist. Die Überprüfung erfolgte ebenfalls um 14:31 Uhr, also unmittelbar nach dem Abstellen des PKWs. Es fehlt jedoch jegliche Feststellung, in welcher Sekunde die Überprüfung durchgeführt, die Aktivierung des Parkscheins elektronisch an den Server übermittelt und die Bestätigung an den Beschwerdeführer übermittelt wurde. Insoweit ist die Sachverhaltsermittlung der Behörde mangelhaft und muss daher in dubio pro reo davon ausgegangen werden, dass die Überprüfung um 14:31:59 Uhr stattgefunden hat. Aufgrund des nachweislichen Aktivierung des Parkscheins um 14:31 Uhr (Beilage .1) hat der Beschwerdeführer die ihm vorgeworfene Verwaltungsübertretung nicht begangen und ist das Straferkenntnis rechtswidrig erlassen worden.

2.2) keine technischen Anleitungsunterlagen oder Prüfberichte des Überwachungsgerätes

Weiters behauptet die Behörde, dass das eingeschrittene Kontrollorgan mittels Online-Verbindung die Aktivierung des Parkscheins überprüfte. Die Behörde legte nicht dar, in welcher Verbindungsgeschwindigkeit sich dieses elektronische Überwachungsgerät verbindet. Die Behörde legte weiters keine technischen Unterlagen zum Beweis vor, dass das verwendete Überwachungsgerät sich sekundenweise mit dem Datenserver des Systembetreibers (wer ist das überhaupt?) verbindet. Vielmehr ist davon auszugehen, dass der Parkschein zwar aktiviert war, aber das verwendete Gerät in derselben Minute die Aktivierung noch nicht vom Server des Systembetreibers empfangen konnte.

3) Zur Rechtswidrigkeit des Inhalts

3.1) unrichtige rechtliche Auslegung des § 5 Abs 2 Parometerabgabenverordnung

Die Behörde führt in deren Begründung aus, dass die Parkometerabgabe zu Beginn des Abstellens zu entrichten ist. In der weiteren Begründung führt die Behörde aus, dass der Beginn des Abstellens mit der Sekunde des Abstellens beginnt.

Die Behörde unterstellt § 5 Abs 2 Parometerabgabenverordnung einen verfassungswidrigen Inhalt. Gemäß § 102 Abs 3 KFG darf der Beschwerdeführer sein

Handy erst benutzen, nachdem er das Kraftfahrzeug nicht mehr im Betrieb hat. Folgt man daher der "sekundengenauen Erfassung" der Behörde, könnte sich der Beschwerdeführer gar nicht rechtskonform verhalten, weil er erst nach dem Abstellen des Kraftfahrzeuges den Parkschein mit seinem Mobiltelefon aktivieren kann. Der Ordnungsgeber hat mit den Worten - "hat die Parkmeterabgabe bei Beginn des Abstellens des Fahrzeugs zu entrichten" - nicht auf die erste Sekunde nach dem Abstellen des KFZ abgestellt. Vielmehr ist der Lenker verpflichtet umgehend einen Parkschein zu aktivieren, also dem Beschwerdeführer zumindest eine angemessene Zeit (zumindest eine Minute) zur Aktivierung gewährt werden muss, dies hat der Beschwerdeführer auch gemacht. Parkt der Beschwerdeführer daher um 14:31 Uhr sein KFZ und aktiviert er noch in der gleichen Minute seinen Parkschein ist dies noch zu "Beginn des Abstellens des Fahrzeugs", wodurch der Verwaltungsstraftatbestand nicht erfüllt ist und das Straferkenntnis rechtswidrig erlassen wurde.

3.2) unrichtige rechtliche Auslegung des § 7 Abs 2 Kontrolleinrichtungsverordnung

§ 7 Abs 2 Kontrolleinrichtungsverordnung bestimmt ausdrücklich, dass die Aktivierung des Parkscheins durch Übermittlung einer Internet-Applikation an das elektronische System erfolgt. Danach ist die Bestätigung abzuwarten. Dadurch ist jedoch zwangsläufig eine Zeitverzögerung immanent. Für die Strafbarkeit ist daher nicht auf die Bestätigung abzustellen, ansonsten ein Lenker während dieser Zeitverzögerung immer ein strafbares Verhalten setzen müsste. Vielmehr ist die Bestimmung daher dahingehend auszulegen, dass mit der Bestätigung die Abgabe rückwirkend mit dem Zeitpunkt der Übermittlung der Aktivierungsanfrage durch die Internet-Applikation als entrichtet gilt. Eine andere Auslegung würde diesem Gesetz einen gleichheitswidrigen, weil unsachlichen und somit verfassungswidrigen Inhalt unterstellen.

3.3. kein Verschulden

Zumindest hat der Beschwerdeführer die Parkmeterabgabe nicht fahrlässig verkürzt. Ihm war es gar nicht möglich einen Parkschein früher zu aktivieren. Nach dem Einparkvorgang hat der Beschwerdeführer den Parkschein umgehend aktiviert. Mangels Verschulden ist der Beschwerdeführer daher nicht zu bestrafen.

4) Anträge

Aus vorstehenden Gründen stellt der Beschwerdeführer den

ANTRAG:

Das Landesverwaltungsgericht Wien möge

1. das Straferkenntnis wegen Rechtswidrigkeit des Inhalts und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften ersatzlos beheben und das Verfahren einstellen,
2. in eventu, von der Verhängung einer Strafe absehen und eine Ermahnung aussprechen,
3. in eventu, die Strafhöhe herabsetzen,
4. gemäß § 24 VwGVG eine öffentliche mündliche Verhandlung durchführen."

Der Magistrat der Stadt Wien legte die Beschwerde samt Verwaltungsakt dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor (Datum des Einlangens: 11. Dezember 2017).

Bei der am 24. Jänner 2018 stattgefundenen mündlichen Verhandlung gab das als Zeuge vernommene Kontrollorgan an, sich an den diesen Vorfall nicht mehr erinnern zu können, weil alles schon so lange her sei. Wie man auf den Fotos sehe, habe sich zum Beanstandungszeitpunkt keine Person im Fahrzeug befunden. Wenn der Beschwerdeführer noch im Fahrzeug gewesen wäre, hätte er ihn üblicherweise angesprochen oder wäre er vom Lenker angesprochen worden.

Der Bf. machte folgende Ausführungen:

"Es ist unstrittig, dass ich nicht beim Fahrzeug war und auch das Kontrollorgan nicht gesehen habe. Ich habe den elektronischen Parkschein nach dem Aussteigen im Gehen ausgefüllt und offenbar hat das Kontrollorgan diesen bereits ausgefüllten Parkschein auf seinem Kontrollterminal nicht gesehen. Zumal der Magistrat der Stadt Wien selbst die Auskunft erteilt, dass keine sekundengenaue Zeit des ausgefüllten Parkscheines ersichtlich ist, zumal es zumindest eine halbe Minute dauert, bis das Kontrollorgan selbst den eingebuchten Parkschein ersieht. Das ist auch nicht weiter verwunderlich, dass dies eine bestimmte Zeit dauert, zumal ja ein komplizierter technischer Vorgang hinter der Applikation Handy-Parken steckt. Einerseits muss das Computersystem verifizieren, wer für welches Kfz einen Parkschein gelöst hat, ob ausreichend Guthaben vorhanden ist, ob alle sonstigen Voraussetzungen zur Validierung gegeben sind und muss danach all diese Informationen an alle mobil unterwegs befindlichen Organe der Parkraumüberwachung weiterleiten. Wenn also, was im 1. Bezirk gar nicht so selten vorkommt, die Internetverbindung des Parkraumüberwachungsorgans schwach oder verzögert ist, so sieht er schlicht und ergreifend den eingebuchten Parkschein nicht zum selben Zeitpunkt und kommt es dann zu solchen Schwierigkeiten. Gerade an der Anschrift Johannesgasse 10 besteht ein erhebliches Problem mit der Internetleitung, zumal es dort Sendestationen im Bereich Stadtpark gibt und weitere Sendestationen im Bereich Stephansplatz. Der Raum Johannesgasse ist etwa in der Mitte zwischen diesen beiden Sendestationen, weshalb es immer wieder zu „Empfangskonflikten“ dahingehend kommt, dass mobile Geräte auf Grund der etwa gleichen Entfernung zur nächsten Sendestation die Sendestation wechseln und daher vorübergehend keine Internetverbindung vorhanden ist."

Der Bf. bekam in Anwesenheit der RichterIn, der SchriftführerIn und des Zeugen die Niederschrift zum Durchlesen und antwortete auf Befragen der RichterIn, dass er nichts daran zu bemängeln habe.

Das Erkenntnis wurde am Tag der mündlichen Beschwerdeverhandlung im Anschluss an die Verhandlung verkündet bzw. gefällt. Die Frist für die Revision bzw VfGH-Beschwerde gegen das bereits mit Verkündung existent gewordene Erkenntnis beginnt erst mit der Zustellung der schriftlichen Ausfertigung an die Parteien zu laufen (§ 29 Abs. 2 VwGVG, §

45 Abs 2 VwGVG zit in Hengstschläger/Leeb, Verwaltungsverfahrensrecht, Facultas.wuv, 5. Aufl., Seite 560 f sowie Seite 587).

Die Verkündung hat nach Durchführung der Verhandlung sogleich stattzufinden, ist aber selbst nicht mehr Teil der Verhandlung.

Auf neue Tatsachen, Beweise oder Anträge ist bei den Entscheidungen im Beschwerdeverfahren nur dann Bedacht zu nehmen, wenn sie **vor** Wirksamkeit der Entscheidung (Zustellung bzw. **Verkündigung**) vorgebracht werden. Nach der Verkündigung des Erkenntnisses eingebrachte Anträge sind somit unbeachtlich.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Folgender Sachverhalt wird der Entscheidung zu Grunde gelegt:

Das mehrspurige Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen NOE war am 22.06.2017 um 14:31 Uhr in der gebührenpflichtigen Kurzparkzone in Wien 1, Johannesgasse 10, ohne einem für den Beanstandungszeitpunkt gültigen Parkschein abgestellt.

Die Lenkereigenschaft wurde vom Bf. nicht bestritten.

Der elektronische 60-Minuten-Parkschein mit der Nr. ***** wurde um 14:31 Uhr aktiviert.

Die Abfrage durch das Parkraumüberwachungsorgan erfolgte ebenfalls um 14:31 Uhr.

Zum Abfragezeitpunkt war der vom Bf. aktivierte elektronische Parkschein noch nicht im Parkraumüberwachungssystem erfasst.

Der Sachverhalt ergibt sich aus dem Verwaltungsakt, insbesondere aus den Beleglesedaten, den dienstlichen Wahrnehmungen des Parkraumüberwachungsorgans sowie den von diesem zum Beanstandungszeitpunkt aufgenommenen drei Fotos.

Beweiswürdigung:

Der Bf. bringt in seiner Beschwerde vor, er habe das gegenständliche Kraftfahrzeug an besagter Adresse um 14:31 Uhr geparkt und den Motor abgestellt. Danach habe er umgehend mittels seiner "Handy Parken"-App einen Fahrschein (*gemeint: Parkschein*) aktiviert und das Kraftfahrzeug verlassen.

Der Bf. behauptet auch weder die Bestätigung der elektronischen Anmeldung bei dem in Rede stehenden Fahrzeug abgewartet noch das Kontrollorgan gesehen zu haben.

Bei der am 24. Jänner 2018 durchgeführten mündlichen Verhandlung führte der Bf. aus, dass es unstrittig sei, dass er nicht beim Fahrzeug gewesen sei und auch das Kontrollorgan nicht gesehen habe. Er habe den elektronischen Parkschein nach dem Aussteigen im Gehen ausgefüllt.

Dass sich der Bf. weder im noch unmittelbar bei dem in Rede stehenden Fahrzeug befunden hat, ist auch auf den drei mit dem PDA-Gerät aufgenommenen Fotos zweifelsfrei dokumentiert.

Für das Bundesfinanzgericht gibt es keine Veranlassung, den Angaben des behördlichen

Parkraumüberwachungsorganes in der Anzeige nicht zu folgen, zumal einerseits kein Grund einsichtig ist, weshalb dieses wahrheitswidrige Angaben machen hätte sollen und andererseits sich aus dem Akt kein Anhaltspunkt dafür ergibt, dass es den Bf. durch seine Angaben wahrheitswidrig belasten hätte wollen (vgl. VwGH 2.3.1994, 93/03/0203). Im Übrigen unterliegt ein behördliches Organ aufgrund des von ihm abgelegten Dienstesides der Wahrheitspflicht, sodass dieses im Fall der Verletzung dieser Pflicht straf- und dienstrechtliche Sanktionen treffen würden.

Auf Basis vorstehender als erwiesen anzunehmender Sachverhaltsfeststellungen ist der Bf. von seinem Fahrzeug weggegangen, ohne einen Papierparkschein hinterlegt oder die Aktivierungsbestätigung empfangen zu haben.

Der Bf. hat somit die Parkometerabgabe fahrlässig verkürzt.

Gesetzesgrundlagen und rechtliche Würdigung:

Gemäß § 24 Abs. 1 BFGG idF des AbgÄG 2014 (BGBl I 2014/13) ist für die aufgrund des Art 131 Abs. 5 B-VG dem Bundesfinanzgericht übertragenen Rechtsmittel betreffend Verwaltungsübertretungen das Verfahren im Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) geregelt.

Gemäß § 38 VwGVG gilt im Verwaltungsstrafverfahren vor den Verwaltungsgerichten nach § 25 Abs. 1 VStG das Amtswegigkeitsprinzip und nach § 25 Abs. 2 VStG der Grundsatz der Erforschung der materiellen Wahrheit. Das Verwaltungsgericht hat daher alle zur Klarstellung des Sachverhalts erforderlichen Beweise aufzunehmen, es darf sich über erhebliche Behauptungen und Beweisanträge nicht ohne Ermittlungen und ohne Begründung hinwegsetzen (vgl. VwGH 27.6.2016, Ra 2015/08/0184).

§ 24 VStG lautet: Soweit sich aus diesem Bundesgesetz nicht anderes ergibt, gilt das AVG auch im Verwaltungsstrafverfahren. Die §§ 2, 3, 4, 11, 12, 13 Abs. 8, 14 Abs. 3 zweiter Satz, 37 zweiter Satz, 39 Abs. 3, 41, 42, 44a bis 44g, 51, 57, 68 Abs. 2 und 3, 75 und 78 bis 82 AVG sind im Verwaltungsstrafverfahren nicht anzuwenden.

Gemäß § 25 Abs. 1 VStG sind Verwaltungsübertretungen mit Ausnahme des Falles des § 56 von Amts wegen zu verfolgen.

Gemäß § 25 Abs. 2 VStG sind die der Entlastung des Beschuldigten dienlichen Umstände in gleicher Weise zu berücksichtigen wie die belastenden.

Gemäß § 37 AVG ist es Zweck des Ermittlungsverfahrens, den für die Erledigung einer Verwaltungssache maßgebenden Sachverhalt festzustellen und den Parteien Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen zu geben. Für die Durchführung des Ermittlungsverfahrens sind die Verwaltungsvorschriften maßgebend (§ 39 AVG).

Gemäß § 39 Abs. 2 AVG hat, soweit die Verwaltungsvorschriften hierüber keine Anordnungen enthalten, die Behörde von Amts wegen vorzugehen und unter Beobachtung der in diesem Teil enthaltenen Vorschriften den Gang des Ermittlungsverfahrens zu bestimmen.

Gemäß § 1 Wiener Parkometerabgabeverordnung ist für das Abstellen von mehrspurigen Kraftfahrzeugen in Kurzparkzonen (§ 25 StVO) eine Abgabe zu entrichten.

Gemäß § 5 Abs. 1 Wiener Parkometerabgabeverordnung gilt die Abgabe mit der ordnungsgemäßen Entwertung des Parkscheins (der Parkscheine) oder mit der Bestätigung der Abstellanmeldung als entrichtet.

Gemäß § 5 Abs. 2 Wiener Parkometerabgabeverordnung sind zur Entrichtung der Abgabe der Lenker, der Besitzer und der Zulassungsbesitzer zur ungeteilten Hand verpflichtet. Jeder Lenker, der ein mehrspuriges Kraftfahrzeug in einem Gebiet abstellt, für das eine Abgabepflicht besteht, hat die Parkometerabgabe bei Beginn des Abstellens des Fahrzeuges zu entrichten. Die Lenker haben bei der Durchführung der angeordneten Kontrollmaßnahmen mitzuwirken.

Gemäß § 1 Wiener Kontrolleinrichtungenverordnung sind als Hilfsmittel zur Überwachung der Einhaltung der Vorschriften der Verordnung des Wiener Gemeinderates, mit der für das Abstellen von mehrspurigen Kraftfahrzeugen in Kurzparkzonen die Entrichtung einer Abgabe vorgeschrieben wird (Parkometerabgabeverordnung), Parkscheine nach dem Muster der Anlagen oder elektronische Parkscheine zu verwenden.

§ 7 Wiener Kontrolleinrichtungenverordnung regelt diesbezüglich:

Abs 1: Abgabepflichtige, die ein mehrspuriges Kraftfahrzeug in einer Kurzparkzone abstellen, haben dafür zu sorgen, dass während der Dauer seiner Abstellung ein elektronischer Parkschein aktiviert ist.

Abs 2: Die Aktivierung eines elektronischen Parkscheines erfolgt durch Übermittlung einer SMS oder im Wege einer vom Systembetreiber zur Verfügung gestellten Internet-Applikation über das Internet Protokoll (IP) an das elektronische System. Über das Mobiltelefon bzw. das (mobile) Endgerät ist die beabsichtigte Parkdauer sowie das behördliche Kennzeichen soweit dieses nicht bereits im Zuge der Einrichtung des Benutzerkontos im System erfasst wurde anzugeben (Abstellanmeldung). Danach ist die Rückmeldung des elektronischen Systems durch SMS oder im Wege einer vom Systembetreiber zur Verfügung gestellten Internet-Applikation über das Internet-Protokoll (IP) über die durchgeführte Transaktion abzuwarten (Bestätigung).

Abs 3: Wird die Abstellanmeldung durch das elektronische System bestätigt, gilt die Abgabe als entrichtet oder darf das mehrspurige Kraftfahrzeug für einen fünfzehn Minuten nicht übersteigenden Zeitraum abgestellt werden.

Im vorliegenden Fall erfolgte die Parkscheinaktivierung in derselben Minute wie die Abfrage durch das Kontrollorgan und war zum Abfragezeitpunkt der elektronische Parkschein noch nicht im System erfasst.

In teilweiser Wiederholung zu den Ausführungen der belangten Behörde im Straferkenntnis vom 20.10.2017 wird zunächst ausgeführt, dass den Kontrollorganen für die Erfüllung der ihnen übertragenen Aufgaben PDA's (Personal digital assistant) zur Verfügung stehen. Mit diesen wird überprüft, ob für das abgestellte Kraftfahrzeug über

das Handy-Parking-System die Abgabe entrichtet wurde. Weiters sind in die PDA für ein eventuell anschließendes Ermittlungsverfahren diverse Sachverhaltsfeststellungen, wie z.B. Manipulationen an Parkscheinen, einzugeben und im Bedarfsfall auch die von den Kontrollorganen auszustellenden Organstrafverfügungen auszudrucken.

Die Eingaben in die PDA werden ständig über Datenfunk in die zentrale Datenbank der Magistratsabteilung 67 übertragen. Der Server wird permanent synchronisiert und der hierfür erforderliche Prozess laufend überwacht. Damit ist gewährleistet, dass die Dokumentationen der Tätigkeiten und die Aufenthaltsorte der Kontrollorgane zeitnah der Dienstaufsicht vorliegen. Weiters sind mit diesem System auch die Datensätze der Organstrafverfügungen in der Datenbank für weitere zu setzende Schritte verfügbar.

Zum Beanstandungszeitpunkt wird die über einen Server bezogene Uhrzeit dem Kontrollorgan auf dem PDA-Gerät vorgegeben. Somit ist ein händisches Eingreifen oder ein Fehler durch den Mitarbeiter ausgeschlossen. Die Ausstellung des Abfragezeitpunktes des Kontrollorgans und die Bestätigung des elektronischen Parkscheins erfolgt vom selben Server, allerdings kann es zu einer Zeitüberschneidung, wenn auch innerhalb von ein und derselben Minute kommen, da zum Abfragezeitpunkt durch das Kontrollorgan oftmals die Aktivierung durch den Lenker noch nicht im System erfasst ist.

Das elektronische Parksystem berücksichtigt nur Stunden und Minuten, jedoch keine Sekunden. Es ist daher möglich, dass für die selbe Minute die Meldung "Kein Parkschein" erfolgen kann und auch ein Parkschein bestätigt wird. Dies ist jedoch nur dann möglich, wenn die Abfrage des Überwachungsorgans innerhalb dieser Minute vor der Bestätigung der Buchung des Parkenden erfolgt. Im umgekehrten Fall - wenn also die Bestätigung der Buchung innerhalb dieser Zeitspanne von einer Minute vor der Überwachungsanfrage des Kontrollorgans erfolgt - würde das Parkraumüberwachungsorgan die Meldung mit den Daten des gebuchten Parkscheines erhalten.

Verwiesen wird diesbezüglich auch auf die Ausführungen der belangten Behörde auf Seite 3 des Straferkenntnisses, wonach die Gültigkeit des elektronischen Parkscheins nicht mit der Sekunde 00 der Minute des Einlangens der Bestätigung, und damit rückwirkend, beginnt.

Kommt es beim "Handy-Parken" aus welchen Gründen immer zu keiner positiven Rückmeldung des IT-Systems, hat der Lenker, will er sich nicht nach § 4 Abs. 1 Wiener Parkometergesetz 2006 strafbar machen, grundsätzlich entweder unverzüglich erneut eine elektronische Aktivierung zu versuchen, einen Papierparkschein auszufüllen oder das Fahrzeug wieder in Betrieb zu nehmen und zu einem anderen Abstellplatz - etwa in einer Parkgarage oder außerhalb einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone - zu fahren.

Im Fall einer Störung des Systems erhält das Kontrollorgan eine Meldung. Eine solche ist im vorliegenden Beschwerdefall nicht erfolgt.

Die Atos IT Solutions and Services GmbH, die die Daten von HANDY Parken auf ihren Rechnern speichert, wurde in ähnlich gelagerten Fällen um Stellungnahme ersucht und

erteilte die Auskunft, dass prinzipiell jede Strafe mit der Serverzeit ausgestellt, der Server permanent synchronisiert und der Prozess extra überwacht wird.

Zu den Einwendungen des Bf. in der Beschwerde:

• Unvollständige Sachverhaltsermittlung

Der Bf. bringt in seiner Beschwerde u.a. vor, dass es jeglicher Feststellung fehle, in welcher Sekunde die Überprüfung durchgeführt, die Aktivierung des Parkscheines elektronisch an den Server übermittelt und die Bestätigung an ihn übermittelt worden sei. Insoweit sei die Sachverhaltsermittlung der Behörde mangelhaft und müsse daher in dubio pro reo davon ausgegangen werden, dass die Überprüfung um 14:31:59 Uhr stattgefunden habe.

Wie bereits unter den gesetzlichen Grundlagen festgehalten, hat die Behörde im Ermittlungsverfahren den maßgeblichen Sachverhalt zu erforschen (materielle Wahrheit; § 37 AVG). Der Grundsatz der materiellen Wahrheit besagt, dass die Behörde den wirklichen Sachverhalt von Amts wegen ermitteln muss und nicht an das Vorbringen der Parteien gebunden ist. Dazu bedient sich die Behörde des Beweisverfahrens. Wenn gesetzlich nicht anderes bestimmt ist, muss der volle Beweis über das Vorliegen der für die Entscheidung relevanten Tatsachen erbracht werden. Der volle Beweis gilt dann als erbracht, wenn die Behörde die Gewissheit hat, dass jene Tatsachen vorliegen, auf die sie ihre Entscheidung stützt (Hengstschläger/Leeb, *Verwaltungsverfahrensrecht*⁵, S 223, Rz 368).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes befreit der Verfahrensgrundsatz, dass die Verwaltungsstrafbehörde von Amts wegen vorzugehen hat, die Partei nicht von der Verpflichtung, zur Ermittlung des maßgeblichen Sachverhaltes beizutragen (VwGH 6.12.1985, 85/18/0051, VwGH 27.3.1991, 90/10/0215, VwGH 25.3.1992, 92/02/0005, uva.)

Die Mitwirkungspflicht hat insbesondere dort Bedeutung, wo ein Sachverhalt nur im Zusammenwirken mit der Partei geklärt werden kann (zB VwGH 14.12.2012, 2010/09/0160) und erfordert es, dass der Beschuldigte seine Verantwortung nicht darauf beschränken kann, die ihm zur Kenntnis gelangten Erhebungsergebnisse für unrichtig zu erklären, ohne diesen ebenso konkrete Behauptungen entgegenzusetzen und entsprechende Beweise anzubieten (VwGH 6.12.1985, 85/18/0051, VwGH 25.3.1992, 92/02/0005 uva). Unterlässt er dies, so bedeutet es keinen Verfahrensmangel, wenn die Behörde von Amts wegen keine weiteren Beweiserhebungen durchführt (vgl. VwGH 17.9.1968, 398/64).

Als Beweismittel kommt alles in Betracht, was zur Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes geeignet und nach Lage des einzelnen Falles zweckdienlich ist (§ 46 AVG).

Die belangte Behörde und die Verwaltungsgerichte sind bei der Würdigung der erhobenen Sachverhaltselemente an keine Beweisregeln gebunden, sondern nur an den inneren Wahrheitsgehalt der Ergebnisse der Beweisaufnahme (VwGH 24.3.1994, 92/16/0031).

Alle Beweismittel sind grundsätzlich gleichwertig (vgl. Hengstschläger/Leeb, Das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz, Rz. 371, S. 224). Sie hat gemäß § 45 Abs. 2 AVG (iVm § 24 VStG) unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht, wobei gemäß § 25 Abs. 2 VStG die der Entlastung des Beschuldigten dienlichen Umstände in gleicher Weise zu berücksichtigen sind wie die belastenden; der Grundsatz der freien Beweiswürdigung bildet somit eine verwaltungsverfahrenrechtliche Maxime.

Die Behörde ist gemäß § 60 AVG (iVm § 24 VStG) verfahrensrechtlich verpflichtet, in der Begründung ihres Bescheides die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens einschließlich der bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen klar und übersichtlich zusammenzufassen. Das ist nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes dann der Fall, wenn die bei der Beweiswürdigung vorgenommenen Erwägungen unter anderem den Denkgesetzen (der Logik) und somit auch dem allgemeinen menschlichen Erfahrungsgut entsprechen (Hengstschläger/Leeb, Verwaltungsverfahrensgesetz, S. 225, Rz 371, VwGH 20.12.2000, 97/13/0119).

Zu einer lückenlosen Begründung gehört auch die Anführung der Beweismittel (im Einzelnen), auf die die Feststellungen gegründet werden (vgl. VwGH 28.03.2007, 2006/12/0115).

Im vorliegenden Fall hat die belangte Behörde im Rahmen ihrer Ermittlungsmöglichkeiten den entscheidungsrelevanten Sachverhalt ordnungsgemäß festgestellt und im Straferkenntnis nachvollziehbar dargelegt. Ebenso hat sie die Beweismittel angeführt, auf die ihre Feststellungen gründen und die für ihre Entscheidung maßgeblichen Erwägungen klar und schlüssig zusammengefasst.

Der entscheidungsrelevante Sachverhalt ergibt sich, wie schon mehrfach ausgeführt, aus den Wahrnehmungen des Kontrollorgans, aus den vom Kontrollorgan zum Beanstandungszeitpunkt im elektronischen Überwachungsgerät (PDA) eingegebenen und zeitgleich an den Server übertragenen Daten (Beleglesedaten), den zum Beanstandungszeitpunkt aufgenommenen drei Fotos sowie aus den im M-Parking-System erfassten Daten.

• **Abwarten der Aktivierungsbestätigung**

Der Bf. schreibt in seiner Beschwerde lediglich, dass er, nachdem er das in Rede stehende Fahrzeug in der Johannesgasse 10 um 14:31 Uhr geparkt habe, den Motor abgestellt habe und umgehend mittels seiner "Handy Parken"-App einen Fahrschein aktiviert und das Kraftfahrzeug verlassen habe. Er behauptete jedoch nicht, die Aktivierungsbestätigung abgewartet zu haben, bevor er sich von dem gegenständlichen Fahrzeug entfernte.

Gemäß § 5 Abs. 1 Parkometerabgabeverordnung gilt die Abgabe mit der ordnungsgemäßen Entwertung des Parkscheins (der Parkscheine) oder mit der **Bestätigung der Abstellanmeldung** als entrichtet.

Nach den gesetzlichen Bestimmungen des § 5 Abs. 2 Parkometerabgabeverordnung muss jeder Lenker eines mehrspurigen Kraftfahrzeuges, der ein solches in einer Kurzparkzone abstellt, bei Beginn des Abstellens die Parkometerabgabe entrichten.

Entscheidend ist, ob sich der Lenker von seinem Fahrzeug entfernt, bevor er die Bestätigung der Abstellanmeldung erhält (den Parkschein nur dann zu aktivieren, wenn man ein Parkraumüberwachungsorgan bemerkt, wäre andernfalls nicht ausgeschlossen). Mit dem Entfernen von seinem Fahrzeug gibt der Lenker klar zu verstehen, dass aus seiner Sicht die Phase des Beginns des Abstellens, die zur Abgabentrachtung zur Verfügung steht, beendet ist und er den Vorgang des Einparkens für abgeschlossen erachtet.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes verwirklicht der Lenker den Tatbestand der Abgabenverkürzung nach § 4 Wiener Parkometergesetz 2006 bereits dann, wenn er sich, ohne die Pflicht der Abgabentrachtung zu erfüllen, vom "abgestellten" Fahrzeug entfernt.

So führte der Verwaltungsgerichtshof in einem vergleichbaren Fall in seinem Erkenntnis vom 26.11.1998, 96/17/0354, Folgendes aus:

"Der Beschwerdeführer ist aber der Ansicht, daß der Begriff "Beginn des Abstellens" dahin zu interpretieren sei, daß in ihm auch ein Zeitraum zur Besorgung der erforderlichen Parkscheine enthalten sei. Dem kann der Verwaltungsgerichtshof nicht folgen. Bereits der Wortsinn "Beginn des Abstellens" legt die Interpretation dahin nahe, daß die Parkometerabgabe mit der Verwirklichung des "Abstellens" zu entrichten ist. Auch vom Zweck der Parkraumbewirtschaftung her ist es einleuchtend, daß - wie gerade das Beispiel des Beschwerdeführers zeigt - es nicht im Sinne des Gesetzes sein kann, knappen Parkraum für die (ergebnislose) Bemühung um die Beschaffung von Parkscheinen zur Verfügung zu stellen. Daraus folgt aber, daß unverzüglich nach dem "Abstellen" des Fahrzeuges die Parkometerabgabe durch Ausfüllen des Parkscheines zu entrichten ist. Entfernt sich der Lenker, ohne diese Pflicht zu erfüllen vom "abgestellten" Fahrzeug (auch nur zur Besorgung von Parkscheinen), so verwirklicht er bereits den Tatbestand der Abgabenverkürzung nach § 4 des (Wiener) Parkometergesetzes."

In Anlehnung an die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes vertritt auch das Bundesfinanzgericht in seiner ständigen Rechtsprechung die Auffassung, dass bei einer Zeitgleichheit der Bestätigungsmeldung und der Beanstandung durch ein Parkraumüberwachungsorgan eine fahrlässige Abgabenverkürzung vorliegt (vgl. hiezu die in letzter Zeit ergangenen und im Internet unter <https://findok.bmf.gv.at/> veröffentlichten Erkenntnisse vom 10.01.2017, RV/7501440/2016 - "Aktivierung des elektronischen Parkscheines und Beanstandung durch das Parkraumüberwachungsorgan in derselben Minute"; 03.02.2017, RV/7500988/2015 - "SMS-Bestätigung nicht beim Fahrzeug abgewartet"; 09.03.2017, RV/7500355/2016 - "Bestätigung des elektronischen Parkscheins in Minute der Beanstandung"; 29.03.2017, RV/7500933/2015 - "Elektronischer Parkschein zu spät gelöst"; 03.04.2017, RV/7500515/2016 -

"Beanstandung durch das Kontrollorgan und Buchung des Handyparkscheines innerhalb einer Minute"; 05.04.2017, RV/7500144/2017 - "Elektronischer Parkschein in gleicher Minute wie Abfrage des Meldungslegers gebucht"; 27.04.2017, RV/7501250/2015 - "Handyparken, SMS-Bestätigung in gleicher Minute").

Die maßgebenden Rechtsvorschriften kennen keine eigene (gesonderte, als eigene Ordnungswidrigkeit gemäß § 4 Abs. 3 Wiener Parkomtergesetz 2006 zu ahndende) Verpflichtung, beim Fahrzeug zu bleiben, bis die Bestätigungs-SMS einlangt.

Diese Verpflichtung ergibt sich vielmehr unmittelbar aus dem Umstand, dass bis zum Einlangen der Bestätigungs-SMS die Abgabe nicht entrichtet ist (§ 7 Wiener Kontrolleinrichtungenverordnung). Hierbei wird nicht ein anderer Straftatbestand in Form des Entferns vom Fahrzeug vor der Bestätigung der Abstellanmeldung verwirklicht, sondern jener, weswegen der Bf. im gegenständlichen Fall von der Verwaltungsstraßbehörde gestraft wurde, nämlich das Abstellen des Fahrzeuges ohne Kennzeichnung mit einem gültig entwerteten Parkschein oder Aktivierung eines elektronischen Parkscheins.

Beim Papierparkschein liegt es auf der Hand, dass, wenn sich der Lenker vom Fahrzeug entfernt, ohne den entwerteten Parkschein gut sichtbar anzubringen, die Parkometerabgabe nicht ordnungsgemäß entrichtet wurde (vgl. hiezu etwa das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 26.01.1998, 96/17/0354, wonach das kurzfristige Verlassen des Fahrzeuges zwecks Besorgung von Parkscheinen in einer nahe gelegenen Trafik nichts an der Verwirklichung des Tatbestandes der Abgabenverkürzung nach dem Wiener Parkomtergesetz ändere).

Gleiches gilt auch für elektronische Parkscheine, da nach § 7 Abs. 3 Wiener Kontrolleinrichtungenverordnung die Abgabe in diesem Fall erst dann als entrichtet gilt, wenn die Abstellanmeldung durch das elektronische System bestätigt wird. Entfernt sich ein Lenker mithin vor Einlangen dieser Bestätigung, wurde das Fahrzeug ohne Abgabentrachtung abgestellt und der Straftatbestand der schuldhaften Verkürzung der Parkometerabgabe verwirklicht.

Es kommt dabei auch nicht darauf an, ob vielleicht Sekunden vor oder nach der Kontrolle durch das Parkraumüberwachungsorgan seitens des Fahrzeugabstellers ein elektronischer Parkschein gebucht wurde. Eine Parkscheinaktivierung in derselben Minute wie die Beanstandung ist daher im Fall des Nichtabwartens der Bestätigungsmeldung im Fahrzeug oder zumindest in unmittelbarster Nähe zum Fahrzeug als verspätet anzusehen, zumal ansonsten nicht ausgeschlossen werden kann, dass Parkometerabgaben nur und erst dann entrichtet werden, wenn man eines Parkraumüberwachungsorgans ansichtig wird.

Hingewiesen wird noch auf die Website der Stadt Wien zum Handy Parken ([wien.gv.at/Verkehr und Stadtentwicklung/Parken/Kurzparkzonen und Parkgebühren/Parkgebühren bezahlen/HANDY Parken](http://wien.gv.at/Verkehr%20und%20Stadtentwicklung/Parken/Kurzparkzonen%20und%20Parkgebuehren/Parkgebuehren%20bezahlen/HANDY%20Parken)), wo es auszugsweise heißt:

"... Als HANDY Parken-NutzerIn ist man an dieselben abgabenrechtlichen Bestimmungen

gebunden wie andere VerkehrsteilnehmerInnen, die das herkömmliche Parkscheinsystem verwenden. Die Parkgebühr wird in der gleichen Höhe, wie sie für Papierparkscheine gilt, bezahlt. Die Parkgebühr gilt erst dann als bezahlt, wenn nach der Parkscheinbuchung die Bestätigung via SMS oder HANDY Parken App erhalten wurde. Erst dann wird der entsprechende Betrag vom Parkkonto abgebucht.

Es wird empfohlen, bis zum Einlangen der jeweiligen Bestätigung (via SMS oder HANDY Parken App) beim Fahrzeug zu bleiben. Aufgrund der dann möglichen, eventuellen Kontaktaufnahme mit dem Kontrollorgan kann vermieden werden, dass während des Weggehens vom Fahrzeug eine Abfrage des Kennzeichens und die darauf folgende Beanstandung wegen fehlendem Parkschein vorgenommen wird.

Sollte die jeweilige Bestätigung (via SMS oder HANDY Parken App) nicht einlangen, muss ein Papierparkschein ausgefüllt werden..."

Der Akteninhalt und das Vorbringen des Bf. bieten auch keinen Anhaltspunkt dafür, dass er nach seinen persönlichen Verhältnissen zum verfahrensgegenständlichen Zeitpunkt nicht fähig gewesen wäre, die objektiv gebotene Sorgfalt einzuhalten oder den von ihm verursachten Erfolg vorauszusehen, oder dass ihm rechtmäßiges Verhalten in der konkreten Situation unzumutbar gewesen wäre.

Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, entschuldigt gemäß § 5 Abs. 2 VStG nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte.

Die Unkenntnis eines Gesetzes kann nur dann als unverschuldet angesehen werden, wenn einer Person die Verwaltungsvorschrift trotz Anwendung der nach den Verhältnissen erforderlichen Sorgfalt unbekannt geblieben ist (VwGH 16.11.1984, 83/17/0063).

Der Bf. hat dadurch, dass er am elektronischen Parkgebührensysteem teilgenommen hat, ohne sich ausreichende Kenntnis von den dabei zu beachtenden Vorschriften zu verschaffen, namentlich davon, dass er sich vom abgestellten Fahrzeug erst entfernen darf, wenn er die Bestätigungsmeldung erhalten hat, weil erst dann die in § 5 Abs. 2 Parkometerabgabeverordnung normierte Pflicht, die Abgabe bei Beginn des Abstellens zu entrichten, erfüllt ist, sorglos gehandelt. Er hat damit die nötige Sorgfalt außer Acht gelassen, was als Schuldform der Fahrlässigkeit zu werten ist.

§ 5 Abs 1 VStG normiert, dass wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt. Fahrlässig handelt, wer die Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen verpflichtet und nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt ist und die ihm zuzumuten ist. Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, entschuldigt gemäß § 5 Abs. 2 VStG nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte.

Zur Entkräftung der im Normverstoß gelegenen Indizwirkung fahrlässigen Handelns verlangt das Gesetz vom Beschuldigten eine Darlegungslast im Sinne einer entsprechenden Glaubhaftmachung. Dafür reichen nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes unsubstanzierte allgemeine Behauptungen nicht aus, sondern ist vielmehr ein entsprechendes, ausreichend konkretes Sachsubstrat darzulegen (zB VwGH 20.5.1968, 0187/67, VwGH 14.10.1976, 1497/75; VwGH 30.10.1991, 91/09/0060 und VwGH 19.1.1994, 93/03/0220).

Dies ist dem Bf. im vorliegenden Fall nicht gelungen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zur Strafbemessung

Gemäß § 4 Abs. 1 Wiener Parkomtergesetz 2006 sind Handlungen oder Unterlassungen, durch die die Abgabe hinterzogen oder fahrlässig verkürzt wird, als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis zu 365 Euro zu bestrafen.

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG 1991 ist die Grundlage der Bemessung der Strafe das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG 1991 sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) 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 (vgl VwGH 25.3.1980, 3273/78; VwGH 12.12.1995, 94/09/0197; VwGH 28.3.1989, 88/04/0172; VwGH 24.4.1997, 97/15/0039; VwGH 16.10.2001, 95/09/0114; VwGH 22.12.2008, 2004/03/0029 mwN).

Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die Bemessung der Strafe ist eine Ermessensentscheidung der Behörde, die nach den vom Gesetzgeber in § 19 VStG festgelegten Kriterien vorzunehmen ist, allerdings muss die verhängte Strafe unter Bedachtnahme auf die Strafbemessungsgründe vertretbar erscheinen (vgl. VwGH 17.2.2015, Ra 2015/09/0008 und VwGH 6.4.2005, 2003/04/0031).

Bei der Strafbemessung war gemäß § 19 VStG zu berücksichtigen, dass ein öffentliches Interesse an der ordnungsgemäßen und fristgerechten Abgabentrachtung - und dem vorgelagert - am vorschriftsgemäßen Aktivieren eines elektronischen Parkscheines und Verweilen beim Fahrzeug bis zur Bestätigung besteht. Wird die Bestätigung nicht beim Fahrzeug abgewartet, ist nicht feststellbar, ob das Abstellen durch einen elektronisch gebuchten Parkschein rechtens war. Angesichts der hohen Hinterziehungs- oder Verkürzungsanfälligkeit der Parkometerabgabe ist eine Bestrafung in einer Höhe

geboten, die sowohl eine individualpräventive als auch eine generalpräventive Wirkung entfaltet.

Der Vorstrafenauszug des Bf. in Parkometerangelegenheiten wies zum 10.10.2017 vier rechtskräftige Vorstrafen aus, davon drei aus dem Jahr 2014 und eine Vorstrafe aus 2016.

Dem Bf. kommt daher der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit nicht mehr zu Gute.

Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten hat der Bf. im Verwaltungsverfahren nicht bekannt gegeben. Von der belangten Behörde wurde daher zu Recht von durchschnittlichen Verhältnissen ausgegangen (vgl. VwGH 30.6.2004, 2001/09/0120).

Die Verhängung einer Geldstrafe von EUR 67,00 - bei einem bis EUR 365,00 reichenden Strafraumen - ist bei Annahme durchschnittlicher Verhältnisse im gegenständlichen Fall keineswegs überhöht. Eine derartige Geldstrafe entspricht im Regelfall der Verwaltungspraxis bei im ordentlichen Verwaltungsstrafverfahren festgestellter mehrmaliger Parkometerabgabeverkürzung und findet auch in der ständigen Entscheidungspraxis des Bundesfinanzgerichts ihre Deckung.

Ein Herabsetzung der Strafe oder deren gänzlicher Entfall kommt im gegenständlichen Fall somit nicht in Betracht.

Die Festsetzung der Ersatzfreiheitsstrafe durch die belangte Behörde entspricht § 12 VStG, § 16 Abs. 1 VStG.

Auch die Kostenvorschreibung für das verwaltungsbehördliche Strafverfahren entspricht dem Gesetz (§ 64 Abs. 1 und 2 VStG).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Kostenentscheidung

Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat.

Gemäß § 52 Abs. 2 ist dieser Betrag für das Beschwerdeverfahren mit 20% der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen.

Gemäß § 52 Abs. 6 VwGVG sind die §§ 14 und 54b Abs. 1 und 1a VStG sinngemäß anzuwenden. Gemäß § 54b Abs. 1 VStG idF BGBl I 2013/33 sind rechtskräftig verhängte Geldstrafen oder sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen binnen zwei Wochen nach Eintritt der Rechtskraft zu bezahlen. Erfolgt binnen dieser Frist keine Zahlung, kann sie unter Setzung einer angemessenen Frist von höchstens zwei Wochen eingemahnt werden. Nach Ablauf dieser Frist ist die Unrechtsfolge zu vollstrecken. Ist mit Grund anzunehmen, dass der Bestrafte zur Zahlung nicht bereit ist oder die Unrechtsfolge uneinbringlich ist, hat keine Mahnung zu erfolgen und ist sofort zu vollstrecken oder nach Abs. 2 vorzugehen.

Gemäß § 25 Abs. 2 BFGG hat das Bundesfinanzgericht, soweit dies nicht in der BAO, im ZollR-DG oder im FinStrG geregelt ist, in seiner Entscheidung zu bestimmen, welche Abgabenbehörde oder Finanzstrafbehörde die Entscheidung zu vollstrecken hat.

Zur Zulässigkeit der Revision

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision durch die belangte Behörde nach Art. 133 Abs. 6 Z 2 B-VG nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Die Entscheidung folgt vielmehr der dargestellten ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

Eine Revision durch die beschwerdeführende Partei wegen Verletzung in Rechten nach Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG ist gemäß § 25a Abs. 4 VwGG kraft Gesetzes nicht zulässig.

Wien, am 25. Jänner 2018