

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den RichterR in der Verwaltungsstrafsache gegen ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 5 Abs. 2 Wiener Parkometerabgabeverordnung, Amtsblatt der Stadt Wien Nr. 51/2005, in Verbindung mit § 4 Abs. 1 Wiener Parkometergesetz 2006, Landesgesetzblatt für Wien Nr. 9/2006 in der Fassung LGBL für Wien Nr. 24/2012, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 24. Jänner 2021 gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67 vom 29. Dezember 2020, Zahl: MA67/Zahl/2020, zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird der Beschwerde stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Strafverfahren nach § 38 VwGVG in Verbindung mit § 45 Abs. 1 Z. 1 VStG erster Fall eingestellt.

II. Gemäß § 52 Abs. 1 und 8 VwGVG hat die beschwerdeführende Partei keine Kosten des verwaltungsgerichtlichen Strafverfahrens zu tragen.

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.

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

Mit Straferkenntnis vom 29. Dezember 2020, Zahl: MA67/Zahl/2020, hat der Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, als belangte Behörde Herrn ***Bf1*** (in weiterer Folge: Beschwerdeführer) angelastet, er habe die Parkometerabgabe fahrlässig verkürzt, indem er das mehrspurige Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen ***1*** am 24. August 2020 um 18:31 Uhr in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone in 1110 Wien, Lorystraße 55, abgestellt habe ohne für seine Kennzeichnung mit einem für den Beanstandungszeitpunkt gültigen Parkschein gesorgt zu haben.

Dadurch habe der Beschwerdeführer die Rechtsvorschrift des § 5 Abs. 2 Parkometerabgabeverordnung, ABl. der Stadt Wien Nr. 51/2005, in der geltenden Fassung, in Verbindung mit § 4 Abs. 1 Parkometergesetz 2006, LGBl. für Wien Nr. 9/2006, in der geltenden Fassung, verletzt.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung werde über den Beschwerdeführer gemäß § 4 Abs. 1 Parkometergesetz 2006 eine Geldstrafe in der Höhe von € 60,00 sowie im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Stunden verhängt.

Ferner habe der Beschwerdeführer gemäß § 64 Abs. 2 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG einen Betrag von € 10,00 als Mindestbeitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu zahlen. Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) betrage daher € 70,00.

Das Straferkenntnis wurde folgendermaßen begründet:

„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 eigener dienstlicher Wahrnehmung gelegt wurde, in die im Zuge der Beanstandung von diesem angefertigten Foto, sowie in die eingeholte Lenkerauskunft.

Im Zuge der Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers wurde eingewendet, dass das Fahrzeug aufgrund von Zustellungen von Paketen an der Örtlichkeit abgestellt wurde.

Die Übertretung wurde Ihnen mittels einer Aufforderung zur Rechtfertigung gemäß § 42 VStG ausgelastet. Gleichzeitig wurden Ihnen die Anzeigeangaben zur Kenntnis gebracht und wurde Ihnen die Möglichkeit geboten, zum Tatvorwurf Stellung zu nehmen, sowie die Ihrer Verteidigung dienenden Tatsachen und Beweise bekannt zu geben um die eingewendete Paketzustellung glaubhaft zu machen.

Da Sie von der Möglichkeit einer Rechtfertigung keinen Gebrauch gemacht haben, war das Verfahren, wie in der Aufforderung zur Rechtfertigung angekündigt, ohne Ihre weitere Anhörung durchzuführen.

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

Nach § 6 Parkometerabgabeverordnung ist die Abgabe für Einsatzfahrzeuge gemäß § 26 StVO 1960 und Fahrzeuge im öffentlichen Dienst gemäß § 26a StVO 1960 nicht zu entrichten.

Gemäß § 26a Abs. 4 der Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO) sind die Lenker

1. von Fahrzeugen der Österreichischen Post Aktiengesellschaft und der Telekom Austria Aktiengesellschaft,
2. von Fahrzeugen sonstiger Post-, Paket-, Telekommunikations- oder Fernmeldedienstleister,
3. von Fahrzeugen der Fernmeldebüros oder
4. von Fahrzeugen, die im Auftrag eines der unter Z. 1 oder 2 genannten Dienstleister fahren, bei der Zustellung und Abholung von Postsendungen, bei der Instandhaltung von Telekommunikations- oder Fernmeldeeinrichtungen sowie bei Einsätzen der Funküberwachung an Halte- und Parkverbote nicht gebunden, sofern dies der Betriebseinsatz erfordert und der übrige Verkehr dadurch nicht wesentlich beeinträchtigt wird.

Dass das Fahrzeug auf Grund von Paketzustellungen an der Örtlichkeit abgestellt war, wurde zwar eingewendet, jedoch nicht glaubhaft gemacht und wäre aufgrund des vom Meldungsleger notierten Beobachtungszeitraums ab 17:34 Uhr ohnehin nicht für wahrscheinlich zu halten gewesen.

Die o.a. Ausnahmebestimmungen konnten daher nicht zur Anwendung kommen.

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

Es wird daher der Sachverhalt als erwiesen angenommen, wie er aus den schlüssigen und widerspruchsfreien Angaben in der Organstrafverfügung, sowie aus der Tatumschreibung in der Aufforderung zur Rechtfertigung ersichtlich ist, zumal Sie diesen insgesamt unwidersprochen ließen.

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).

Dieser Verpflichtung sind Sie nicht nachgekommen.

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 vorausszusehen, 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 verkürzt.

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.

Gemäß § 19 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 - VStG sind die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat Grundlage für die Bemessung der Strafe.

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

Bei der Strafbemessung war zu berücksichtigen, dass Ihnen der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit nach dem Wiener Parkometergesetz 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 weitere Milderungsgründe nicht hervorgetreten sind.

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

*In der Beschwerde vom 24. Jänner 2021 wurde ausgeführt, am Auto einen Zettel als Nachweis für die im Auftrag von ***3*** durchgeführte Ladetätigkeit angebracht zu haben und somit von der Parkometerabgaberegulierung ausgenommen gewesen zu sein.*

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Mit Schreiben vom 22. Oktober 2020, Zahl. MA67/Zahl/2020, hat die belangte Behörde die Firma ***2*** aufgefordert, innerhalb einer Frist von zwei Wochen ab Zustellung darüber Auskunft zu erteilen, wem sie als Zulassungsbesitzerin das mehrspurige Kraftfahrzeuges mit dem behördlichen Kennzeichen ***1*** überlassen gehabt habe, sodass es am 24. August 2020 um 18:31 Uhr in 1110 Wien, Lorystraße 55, gestanden sei.

Mit E-Mail vom 08. November 2020 wurde als Fahrer (Lenker) mittels Fotos von Führerschein und Meldebestätigung eine konkrete Person benannt, welche aber nicht der Bestrafte (Beschwerdeführer) ist.

Der Beschwerdeführer hat zwar einen Bezug zur Zulassungsbesitzerin ***2***, weil er deren Kommanditist ist. Das reicht aber nicht aus, um den Beschwerdeführer als Lenker des Fahrzeuges beim Abstellvorgang anzusehen, wo doch eine andere Person von der Zulassungsbesitzerin als Lenker bezeichnet worden ist.

§ 39 AVG normiert:

„(2) Soweit die Verwaltungsvorschriften hierüber keine Anordnungen enthalten, hat die Behörde von Amts wegen vorzugehen und unter Beobachtung der in diesem Teil enthaltenen Vorschriften den Gang des Ermittlungsverfahrens zu bestimmen. Sie kann insbesondere von Amts wegen oder auf Antrag eine mündliche Verhandlung durchführen und mehrere Verwaltungssachen zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbinden oder sie wieder trennen. Die Behörde hat sich bei allen diesen Verfahrensanordnungen von Rücksichten auf möglichstste Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis leiten zu lassen.“

§ 24 VStG normiert:

„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 bis 5, 41, 42, 44a bis 44g, 51, 57, 68 Abs. 2 und 3, 75 und 78 bis 82 AVG sind im Verwaltungsstrafverfahren nicht anzuwenden.“

§ 25 VStG normiert:

„(1) Verwaltungsübertretungen sind mit Ausnahme des Falles des § 56 von Amts wegen zu verfolgen.“

Der VwGH vertritt einerseits die Auffassung, dass die Verpflichtung zur amtswegigen Feststellung des Sachverhalts die Behörde trifft und von dieser nicht auf die Parteien überwältzt werden kann (vgl. VwGH 08. Juli 2004, 2004/07/0002).

Andererseits korrespondiert damit nach seiner ständigen Rechtsprechung allerdings - auch ohne eine ausdrückliche gesetzliche Regelung - eine Pflicht der Parteien, an der Ermittlung des Sachverhalts mitzuwirken (vgl. VwGH 27. Juni 1997, 96/19/0256, mwN).

Eine solche Mitwirkungspflicht ist dann anzunehmen, wenn der behördlichen Ermittlung faktische Grenzen gesetzt, die Behörde also nicht (mehr) in der Lage ist, von sich aus und ohne Mitwirkung der Partei tätig zu werden bzw. sich relevante Daten amtswegig zu verschaffen (vgl. Hengstschläger/Leeb, AVG § 39, Rz 10).

Im Ergebnis geht die Mitwirkungspflicht der Partei keinesfalls so weit, dass sich die Behörde die Durchführung eines ordnungsgemäßen Verfahrens ersparen könnte, zu der sie gemäß § 39 Abs. 2 AVG von Amts wegen verpflichtet ist (vgl. Hengstschläger/Leeb, AVG § 39, Rz 11).

Obwohl sich die belangte Behörde in ihrer Begründung des beschwerdegegenständlichen Straferkenntnisses bei ihrer Beweiserhebung ausdrücklich auf die eingeholte Lenkerauskunft bezieht, wird das Delikt der fahrlässigen Abgabenverkürzung nicht der in der Lenkerauskunft genannten Person, sondern dem Beschwerdeführer angelastet, dessen einzige nachvollziehbare Verbindung zum verfahrensgegenständlichen Fahrzeug darin besteht, als Kommanditist bei der Zulassungsbesitzerin zu fungieren.

Die Argumentation, der Beschwerdeführer habe von der ihm eingeräumten Möglichkeit einer Rechtfertigung keinen Gebrauch gemacht, geht insofern ins Leere, als die belangte Behörde ein belastbares Tatsachensubstrat zu erstellen und insbesondere darzulegen hat, warum eine erteilte Lenkerauskunft als verspätet oder als unrichtig zu qualifizieren ist.

Da die aktenkundigen Ermittlungsergebnisse keine belastbaren Hinweise dafür bieten, dass der Beschwerdeführer das Fahrzeug mit dem amtlichen Kennzeichen ***1*** am 24. August 2020 um 18:31 Uhr in der im 11. Wiener Gemeindebezirk befindlichen, gebührenpflichtigen Kurzparkzone, Lorystraße 55, abgestellt hätte, muss in freier Beweiswürdigung davon ausgegangen werden, dass es nicht der Beschwerdeführer war, der das Fahrzeug dort abgestellt hatte. Das Auswechseln des Beschuldigten (Bestraften) ist im Rechtsmittelverfahren absolut unzulässig, sodass hier dahingestellt bleiben kann, ob etwa eine andere Person durch das Abstellen des Fahrzeuges in der Lorystraße 55 die Parkometerabgabe verkürzt hätte oder ob die Voraussetzungen für die Befreiung von der Parkometerabgabe gemäß § 6 lit. b zweiter Fall Parkometerabgabeverordnung vorgelegen waren.

§ 45 VStG normiert:

"(1) Die Behörde hat von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn

1. die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht erwiesen werden kann oder keine Verwaltungsübertretung bildet"

§ 45 VStG ist gemäß § 38 VwGVG auch vom Verwaltungsgericht (hier: BFG) anzuwenden.

Nicht erwiesen werden kann die Tat, wenn die Beweise für einen Schuldspruch nicht ausreichen oder wenn nach dem Ergebnis des Beweisverfahrens noch Zweifel an der Täterschaft des Beschuldigten bestehen (vgl. Fister in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG § 45, Rz 3, mwN).

Voraussetzung für die Verhängung einer Verwaltungsstrafe ist das Vorliegen eines Verhaltens, welches als tatbildlich gesetzt zu qualifizieren ist. Unter Zugrundelegung des im Verwaltungsstrafverfahren allgemein gültigen Rechtsgrundsatzes „in dubio pro reo“ darf nur dann eine Bestrafung erfolgen, wenn mit der für eine strafrechtliche Verurteilung erforderlichen Sicherheit feststeht, dass das der Verurteilung zugrundeliegende strafbare Verhalten auch tatsächlich von der beschuldigten Person verwirklicht worden ist.

Nach den getroffenen Sachverhaltsfeststellungen kann somit nicht mit der für ein Verwaltungsstrafverfahren erforderlichen Sicherheit davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer als Beschuldigter die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung begangen hat.

Daher ist das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

§ 44 Abs. 3 VwGVG normiert:

„(3) Das Verwaltungsgericht kann von einer Verhandlung absehen, wenn [...] 3. im angefochtenen Bescheid eine 500 Euro nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde [...] und keine Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt hat.“

Es konnte von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden, da eine solche nicht beantragt und im angefochtenen Straferkenntnis eine € 500 nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde.

Kostenentscheidung

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind dem Beschwerdeführer die Kosten des Beschwerdeverfahrens nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben worden ist.

Zur Unzulässigkeit der Revision

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, weil das Erkenntnis angesichts der eindeutigen Rechtslage nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukäme (vgl. VwGH 28.5.2014, Ro 2014/07/0053). Die beurteilten Tatfragen

(Sachverhaltsfragen) sind keine Rechtsfragen und können nicht Thema einer ordentlichen Revision sein.

Für den Beschwerdeführer hingegen geht die absolute Unzulässigkeit einer Revision gemäß § 25a Abs. 4 VwGG vor, welche im letzten Satz von Art. 133 Abs. 4 B-VG auch verfassungsrechtlich vorgezeichnet ist.

Wien, am 22. Februar 2021