

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Dr. Anna Radschek in der Verwaltungsstrafsache gegen ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, wegen der Verwaltungsübertretung gemäß § 5 Abs. 2 Wiener Parkometerabgabeverordnung in Verbindung mit § 4 Abs. 1 Wiener Parkometergesetz 2006, über die Beschwerde der Beschuldigten vom 22. Mai 2023 gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, vom 26. April 2023, GZ. MA67/Zahl/2023, zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) in Verbindung mit § 24 Abs. 1 Bundesfinanzgerichtsgesetz (BFGG) und § 5 Gesetz über das Wiener Abgabenorganisationsrecht (WAOR) wird der Beschwerde stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verfahren nach § 45 Abs. 1 Z 1 VStG eingestellt.

II. Gemäß § 52 Abs. 1 und 8 VwGVG i. V. m. § 24 Abs. 1 BFGG und § 5 WAOR 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 zulässig.

Entscheidungsgründe

Verfahrensgang:

Der Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, lastete der Beschwerdeführerin (Bf.) unter Zugrundelegung der Anzeigedaten des Kontrollorgans KO der Parkraumüberwachung der Landespolizeidirektion Wien und nach durchgeführter Lenkererhebung mit **Strafverfügung vom 29. März 2023** an, sie habe das mehrspurige Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen Vienna am 8. März 2023 in der gebührenpflichtigen Kurzparkzone in 1010 Wien,

Wipplingerstraße 34 – Nebenfahrbahn, ohne einen für den Beanstandungszeitpunkt 16:02 Uhr gültigen Parknachweis abgestellt, da sich im Fahrzeug lediglich der Ausweis gemäß § 29b StVO 1960 mit der Nummer 123 befunden habe, welcher nicht auf die Bf. ausgestellt und nicht mehr gültig sei. Demnach habe sie die Parkometerabgabe hinterzogen.

Wegen Verletzung der Rechtsvorschriften des § 5 Abs. 2 Wiener Parkometerabgabeverordnung iVm § 4 Abs. 1 Wiener Parkometergesetz 2006 wurde über die Bf. eine Geldstrafe von 365,00 € und für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen und 15 Stunden festgesetzt.

Die Bf. brachte in ihrem **Einspruch vom 31. März 2023** vor, dass die Geldstrafe um das zehnfache vom Normalsatz überhöht sei. Die Höchststrafe sei auf Grund ihrer Unbescholtenheit unberechtigt. Sie habe eine volljährige behinderte Tochter, welche im Besitz des genannten Ausweises sei. Sie müsse mit der Tochter regelmäßig zu Arzt- und Amtsterminen fahren so wie auch an diesem Tag. Es habe sich ihrer Kenntnis entzogen, dass dieser Parkausweis abgelaufen sei. Es könne ihr maximal als ein fahrlässiges und nicht vorsätzliches Handeln unterstellt werden. Daher sei die Geldstrafe auf den Normalsatz zu reduzieren.

Mit **Straferkenntnis vom 26. April 2023** wurde die Bf. vom Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, wegen der bereits näher bezeichneten Verwaltungsübertretung für schuldig befunden und wegen Verletzung der Rechtsvorschriften des § 5 Abs. 2 Wiener Parkometerabgabeverordnung iVm § 4 Abs. 1 Wiener Parkometergesetz 2006 eine Geldstrafe von 365,00 € und für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen und 15 Stunden verhängt. Zudem wurde gemäß § 64 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) ein Betrag von 36,50 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10 % der Strafe, vorgeschrieben.

Begründend stellte die Behörde nach Wiedergabe des Verwaltungsgeschehens und des Einspruchsvorbringens zunächst fest, dass die Lenkereigenschaft der Bf. als auch die Abstellung an der in Rede stehenden Örtlichkeit unbestritten geblieben sei.

Nach Anführung der maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen (§§ 5 Abs. 1 und 2 sowie 6 Abs. 1 lit. g Wiener Parkometerabgabeverordnung) führte die Behörde aus, dass entsprechend den Bestimmungen des § 6 Abs. 1 lit. g lediglich die Verwendung eines gültigen Ausweises im Original gemeint sein könne. Im gegenständlichen Fall sei jedoch ein – auf Grund der Befristung bis 1. August 2020 – nicht mehr gültiger § 29b-StVO-Ausweis hinterlegt gewesen.

Das Ermittlungsverfahren habe ergeben, dass ein Ausweis gemäß § 29b mit der Nummer 123 für Frau N., ausgestellt worden sei. Auf Nachfrage beim Sozialministeriumservice, 1010 Wien, sei der Behörde mitgeteilt worden, dass der für Frau N. ausgestellte Ausweis zum Beanstandungszeitpunkt keine Gültigkeit mehr besessen habe, da dieser bis 1. August 2020 befristet gewesen sei. Ein neuer Ausweis gemäß § 29b sei nicht ausgestellt worden.

Da somit der Ausweis gemäß § 29b StVO mit der Nummer 123 seine Gültigkeit mit Ende der Frist verloren habe, falle der gegenständliche Sachverhalt nicht unter die Ausnahmebestimmungen und sei im gegebenen Fall die Befreiung vorgetäuscht und somit die Abgabe hinterzogen worden.

Zum Vorbringen der Bf., dass sie keine Kenntnis darüber gehabt habe, dass der Ausweis nicht mehr gültig gewesen wäre, werde darauf hingewiesen, dass die Befristung des Ausweises deutlich sichtbar (Wortlaut: „befristet bis“) auf dem Ausweis aufgedruckt sei.

Es seien im Zuge des Verfahrens somit keine Tatsachen oder Umstände hervorgekommen, die zu dessen Einstellung führen hätten können.

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

Es werde daher der Sachverhalt als erwiesen angenommen, wie er aus den schlüssigen und widerspruchsfreien Angaben in der Anzeige sowie aus der Tatumschreibung dieses Straferkenntnisses ersichtlich sei.

Gemäß § 5 Abs. 2 Wiener Parkometerabgabeverordnung müsse jeder Lenker eines mehrspurigen Kraftfahrzeuges, der ein solches in einer Kurzparkzone abstelle, bei Beginn des Abstellens die Parkometerabgabe entrichten.

Dieser Verpflichtung sei die Bf. nicht nachgekommen.

Dass die Einhaltung der Vorschriften eine besondere Aufmerksamkeit erfordert habe oder dass die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können, sei auf Grund der Tatumstände nicht anzunehmen, zumal die Verwendung eines kopierten Ausweises gemäß § 29b StVO einer verstorbenen Person nicht mehr auf fahrlässiges Verhalten zurückgeführt werden könne, sondern das Verhalten bereits vorsätzliches Handeln beinhalte, weshalb das Verschulden der Bf. als erheblich angesehen werden müsse. Die Bf. habe die Parkometerabgabe daher hinterzogen.

Zur Strafbemessung führte die Behörde zusammengefasst aus, dass die verhängte Geldstrafe durch ihre Höhe dazu geeignet sein solle, die Bf. wirksam von einer Wiederholung abzuhalten.

Im Hinblick auf die schwere Verschuldensform (Abgabenhinterziehung in Folge Verwendung eines nachgemachten und somit Vortäuschung eines Befreiungstatbestandes) sei die Strafe spruchgemäß festzusetzen gewesen, um die Bf. von einer Wiederholung wirksam abzuhalten.

Bei der Strafbemessung seien die Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten, soweit diese der Behörde bekannt seien, berücksichtigt worden. Zudem sei auf eventuell vorhandene verwaltungsstrafrechtliche Vormerkungen Bedacht genommen worden.

Unter Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe und den bis zu 365,00 € reichenden Strafsatz, den Unrechtsgehalt der Tat und das Verschulden sei die verhängte Geldstrafe selbst bei Annahme von ungünstigen wirtschaftlichen Verhältnissen, durchaus angemessen und keineswegs zu hoch, zumal weitere Milderungsgründe nicht hervorgetreten seien.

Die Auferlegung des Beitrages zu den Kosten des Verfahrens stütze sich auf die zwingende Vorschrift des § 64 Abs. 2 VStG 1991.

Die Bf. wiederholt in ihrer **Beschwerde vom 22. Mai 2023** im Wesentlichen ihr Einspruchsvorbringen und macht weiters Angaben zu ihren finanziellen Verhältnissen (alleinerziehende Mutter, Arbeitsunfähigkeit der Tochter, Sorgepflicht für Sohn, Kreditrückzahlungen).

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Sachverhalt:

Die Bf. ist Zulassungsbesitzerin des mehrspurigen Kraftfahrzeuges mit dem behördlichen Kennzeichen Vienna.

Sie war zur Beanstandungszeit (8. März 2023, 16:02 Uhr) Lenkerin des Fahrzeuges und hat dieses in der gebührenpflichtigen Kurzparkzone in 1010 Wien, Wipplingerstraße 34, ohne gültigen Parkschein abgestellt.

Der im Fahrzeug zur Beanstandungszeit hinter der Windschutzscheibe hinterlegte Parkausweis Nr. 123, zugelassen auf ihre Tochter N., geb. 1997, war bis 1. August 2020 befristet und somit nicht gültig.

Die Tochter der Bf. ist nicht im Besitz eines neuen gültigen §29b-StVO-Parkausweises, da die Voraussetzungen nicht mehr vorliegen.

Beweiswürdigung:

Aus der aktenkundigen Lenkererhebung ergibt sich, dass die Zulassungsbesitzerin *****Bf1***** das gegenständliche Fahrzeug zur Beanstandungszeit (8. März 2023, 16:02 Uhr) gelenkt und in 1010 Wien, Wipplingerstraße 34, abgestellt hat.

Dass die Bf. nicht im Besitz eines Parkausweises gemäß § 29b StVO ist und dass der auf ihre Tochter N. ausgestellte Parkausweis Nr. 123 bis 1. August 2020 befristet war und für N. ein

neuer gültiger Parkausweis nicht mehr ausgestellt wurde, weil die Voraussetzungen nicht vorlagen, ergibt sich aus der Auskunft des Sozialministeriumservice vom 31. Oktober 2022.

Dass im Fahrzeug zur Beanstandungszeit der nicht mehr gültige Parkausweis Nr. 123 hinter der Windschutzscheibe eingelegt war, ergibt sich aus den Anzeigedaten des Parkraumüberwachungsorgans und ist durch die zur Beanstandungszeit angefertigten drei Fotos dokumentiert.

Rechtliche Würdigung

Zu Spruchpunkt I (Stattgabe und Aufhebung):

§ 22 Abs. 1 VStG 1991 normiert: *„Soweit die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen, ist eine Tat als Verwaltungsübertretung nur dann strafbar, wenn sie nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet.“*

Durch das Einlegen eines ungültigen Behindertenparkausweises wurde gemäß § 5 Abs. 2 iVm § 4 Abs. 1 Wiener Parkomtergesetz 2006 die Parkometerabgabe hinterzogen. Durch das Einlegen eines ungültigen und fremden Parkausweises gemäß § 29b StVO steht aber auch die mögliche Täuschung eines kontrollierenden Organs über die Berichtigung zur kostenlosen Nutzung des Parkplatzes im Raum, wodurch es zu einer Vermögensschädigung der Gemeinde Wien kam.

Nach der Rechtsprechung des OGH (vgl. OGH 18.01.2023, 15 Os 111/22w, Rn 9), ist die gegenständliche Tat sowohl unter *„[...] § 146 StGB als auch § 4 Abs 1 Wiener Parkomtergesetz 2006 subsumierbar. Aufgrund des tateinheitlichen Zusammentreffens der gerichtlich strafbaren Handlung mit der Verwaltungsübertretung ist Letztere (ungeachtet der Herkunft konkurrierender Normen von unterschiedlichen Gesetzgebern [Bund/Land]) gemäß § 22 Abs 1 VStG nicht strafbar und darf die Tat nur wegen des gerichtlichen Tatbestands verfolgt werden“*.

Der Magistrat Wien war daher zur Erlassung des gegenständlich angefochtenen Straferkenntnisses nicht zuständig.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht erwiesen werden kann oder keine Verwaltungsübertretung bildet. Keine Verwaltungsübertretung liegt vor, wenn eine an sich bestehende verwaltungsgerichtliche Strafbarkeit hinter eine gerichtliche zurücktritt, sodass im Ergebnis auch keine (verfolgbare) Verwaltungsübertretung anzunehmen ist (vgl. mwN auf die VwGH-Rsp *Fister in Lewisch/Fister/Weilguni*, VStG² (2017) § 45 Rn 3).

Es ist daher spruchgemäß zu entscheiden, das Straferkenntnis aufzuheben und das Verfahren einzustellen.

§ 78 Abs. 1 StPO normiert: „Wird einer Behörde oder öffentlichen Dienststelle der Verdacht einer Straftat bekannt, die ihren gesetzmäßigen Wirkungsbereich betrifft, so ist sie zur Anzeige an Kriminalpolizei oder Staatsanwaltschaft verpflichtet.“ Da dem Bundesfinanzgericht in amtlicher Eigenschaft der Verdacht der Straftat bekannt geworden ist, wird das gegenständliche Erkenntnis samt Sachverhaltsdarstellung und Kopie des Verwaltungsaktes an die Staatsanwaltschaft Wien übermittelt.

Zu Spruchpunkt II (Kosten):

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

Da der Beschwerde stattgegeben wird, sind keine Kosten aufzuerlegen.

Zu Spruchpunkt III (Zulässigkeit der Revision)

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision durch die belangte Behörde zulässig. Der gegenständlichen Rechtsfrage kommt deswegen grundsätzliche Bedeutung zu, weil die Rechtsprechung des VwGH zur Zuständigkeitsfrage im konkreten Fall fehlt.

Die Revision der beschwerdeführenden Partei ist hingegen unzulässig. Nach § 25a Abs. 4 VwGG ist eine Revision wegen Verletzung in Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) nicht zulässig, wenn in einer Verwaltungsstrafsache oder in einer Finanzstrafsache

- eine Geldstrafe von bis zu 750 € und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte und
- im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu 400 € verhängt wurde.

Diese Voraussetzungen liegen im gegenständlichen Fall vor, ist in § 4 Abs. 1 des (Wiener) Parkometersgesetzes 2006 doch lediglich eine Geldstrafe bis zu 365 € vorgesehen und muss es sich bei der in § 25a Abs. 4 Z 1 VwGG in der Strafdrohung vorgesehenen "Freiheitsstrafe" um eine primäre Freiheitsstrafe handeln (vgl. VwGH 01.09.2022, Ra 2022/16/0080, Rn 3f; 14.04.2021, Ra 2021/16/0020, mwN).

Wien, am 3. August 2023