

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R. in der Verwaltungsstrafsache gegen Bf., Anschrift, vertreten durch Dr. Gerhard Rößler Rechtsanwalt KG, Schulgasse 18, 3910 Zwettl, über die Beschwerde vom 19.10.2016 gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien MA 67 vom 23.9.2016, MA 67-PA-GZ, betreffend Verwaltungsübertretung der Nichterteilung der Lenkerauskunft gemäß § 2 in Verbindung mit § 4 Abs. 2 Wiener Parkomergesetz zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z. 1 VStG eingestellt.

II. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG hat die Beschwerdeführerin keine Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof durch die vor dem Bundesfinanzgericht belangte Behörde nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Der Beschwerdeführerin (Bf.) wurde seitens des Magistrates der Stadt Wien MA 67 mit Strafverfügung vom 14.4.2016, GZ MA 67-PA-XY zur Last gelegt, sie habe das Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen KZ am 4.3.2016 um 21:20 Uhr in der gebührenpflichtigen Kurzparkzone in Wien 5, Castelligasse 13 und 11 abgestellt, ohne für seine Kennzeichnung mit einem für den Beanstandungszeitpunkt gültigen Parknachweis gesorgt zu haben, da der Parkschein Spuren von entfernten Entwertungen aufgewiesen habe. Demnach habe sie die Parkometerabgabe hinterzogen (siehe Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes zu RV/7501336/2016).

Dagegen erhob die Bf. am 9.5.2016 Einspruch und beantragte Akteneinsicht durch Übersendung einer Aktenkopie gegen Kostenersatz.

Mit Schreiben vom 2.6.2016 forderte der Magistrat der Stadt Wien MA 67 die Bf. gemäß § 2 Wiener Parkomergesetz 2006 auf, binnen zwei Wochen nach Zustellung Auskunft darüber zu erteilen, wem sie das verfahrensgegenständliche Kraftfahrzeug am 4.3.2016 um 21:20 Uhr überlassen gehabt habe, sodass es zu diesem Zeitpunkt in Wien 5, Castelligasse 13 und 11, gestanden sei.

In ihrer Stellungnahme vom 23.6.2016 führte die Bf. aus, dass gegen sie immer noch das Verwaltungsstrafverfahren gemäß Vorfall vom 4.3.2016 um 21:20 Uhr zu GZ MA 67-PA-XY anhängig sei und eben in diesem Verfahren nunmehr von der Behörde die Auskunft nach § 2 Parkometerabgabeverordnung begehrt werde.

Nach dem jüngsten Urteil des Bundesfinanzgerichtes vom 24.5.2016, RV/7500488/2016, stelle die Einholung einer Lenkerauskunft nach § 2 Wiener Parkomergesetz in einem anhängigen Verwaltungsstrafverfahren einen Verstoß gegen das Recht, zu schweigen und sich nicht selbst zu bezichtigen, gemäß Art. 6 Abs. 1 EMRK dar.

Die im gegenständlichen Verfahren als Beschuldigte geführte Bf. gebe sohin bekannt, dass sie die Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers vom 2.6.2016 nicht erteilen werde.

Es werde deshalb die Einstellung des gegen sie geführten Verwaltungsstrafverfahrens beantragt.

Mit Schreiben vom 8.8.2016 forderte der Magistrat der Stadt Wien MA 67 die Bf. auf, sich binnen zwei Wochen nach Zustellung schriftlich zu rechtfertigen und die ihrer Verteidigung dienenden Tatsachen und Beweise bekanntzugeben, da dem Verlangen der Behörde vom 2.6.2016 nicht entsprochen worden sei.

Mit Stellungnahme vom 22.8.2016 beantragte die Bf. erneut, ihrem Rechtsvertreter durch Übersendung einer Kopie der Verwaltungsakten gegen Kostenersatz Akteneinsicht zu gewähren.

Weiters führte sie aus, dass die erkennende Behörde im Verfahren MA 67-PA-XY gegen sie am 14.4.2016 eine Strafverfügung erlassen und ihr vorgeworfen habe, sie hätte am 4.3.2016 mit ihrem Fahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen KZ die Parkometerabgabe hinterzogen, und gegen sie eine Geldstrafe von € 365,00 verhängt habe. Dagegen habe sie fristgerecht am 9.5.2016 Einspruch erhoben.

Mit Schreiben vom 2.6.2016 sei die Bf. zur Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers zu obigem Vorfall aufgefordert worden, sohin in jenem Zeitpunkt, als gegen die Beschuldigte bereits

ein Verwaltungsstrafverfahren anhängig gewesen bzw. mangels gegenteiliger Information auch zum heutigen Tage noch anhängig sei.

Die Einholung einer Lenkerauskunft nach § 2 Wiener Parkomtergesetz stelle in einem anhängigen Verwaltungsstrafverfahren einen Verstoß gegen das Recht, zu schweigen und sich nicht selbst zu bezichtigen, gemäß Art. 6 Abs. 1 EMRK dar (BFG 24.5.2016, RV/7500488/2016). Auf die Ausführungen des Bundesfinanzgerichtes zu diesem Erkenntnis wird vollinhaltlich verwiesen.

Die Aufforderung der Behörde zur Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers sei sohin rechtswidrig erfolgt und habe die Beschuldigte zu Recht die Auskunft nicht erteilt.

Daher werde auch dieses Verwaltungsstrafverfahren gegen die Beschuldigte rechtswidrig geführt. Die Beschuldigte habe die ihr zur Last gelegte Verwaltungsstraftat nicht begangen und werde deshalb der Antrag auf Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens gestellt.

In der Folge erging am 23.9.2016 das verfahrensgegenständliche Straferkenntnis, in dem die Bf. schuldig gesprochen wurde, als Zulassungsbesitzerin nicht der Aufforderung entsprochen zu haben, bekannt zu geben, wem das gegenständliche Fahrzeug überlassen worden sei, da die Auskunft nicht erteilt worden sei. Die Bf. habe dadurch die Rechtsvorschrift des § 2 iVm § 4 Abs. 2 Parkomtergesetz verletzt.

Gemäß § 4 Abs. 2 Wiener Parkomtergesetz werde gegen sie eine Geldstrafe in der Höhe von € 240,00, im Falle der Uneinbringlichkeit 48 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe, verhängt. Zudem werde ihr gemäß § 64 abs. 2 VStG ein Betrag von € 24,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens auferlegt. Der zu zahlende Gesamtbetrag betrage € 264,00.

Begründung

Aufgrund der Aktenlage ergebe sich folgender Sachverhalt:

Mit Schreiben vom 2.6.2016 sei die Bf. gemäß § 2 Wiener Parkomtergesetz 2006 als Zulassungsbesitzerin des Kraftfahrzeuges mit dem behördlichen Kennzeichen KZ aufgefordert worden, der Behörde binnen zwei Wochen ab Zustellung der Anfrage Auskunft darüber zu erteilen, wem sie das mehrspurige Kraftfahrzeug am 4.3.2016 um 21:20 Uhr überlassen gehabt habe, sodass es zu diesem Zeitpunkt in Wien 5, Castelligasse 13 und 11, gestanden sei. Dieser Verpflichtung sei sie jedoch trotz Zustellung am 14.6.2016 nicht nachgekommen.

Mit Schriftsatz vom 20.6.2016 habe die Bf. vorgebracht, dass immer noch das Verwaltungsstrafverfahren gemäß Vorfall vom 4.3.2016 um 21:20 Uhr, GZ MA 67-PA-XY, anhängig sei und in diesem Verfahren nunmehr Auskunft begehrt werde. Nach dem jüngsten Urteil des Bundesfinanzgerichtes vom 24.5.2016, RV/7500488/2016, stelle die Einholung einer Lenkerauskunft nach § 2 Wiener Parkomtergesetz in einem anhängigen Verwaltungsstrafverfahren einen Verstoß gegen das Recht, zu schweigen und sich nicht selbst zu bezichtigen, gemäß § 6 Abs. 1 EMRK dar. Daher werde die Auskunft nicht erteilt.

Mit Aufforderung zur Rechtfertigung vom 8.8.2016 sei die Unterlassung der begehrten Auskunft angelastet worden.

Hierzu wurde selbiges wie anlässlich der Aufforderung vom 2.6.2016 vorgebracht. Weiters sei ersucht worden, durch Übersendung einer Kopie der Verwaltungsakten gegen Kostenersatz Akteneinsicht zu gewähren, sowie sei die Einstellung des Verfahrens beantragt worden.

Rechtlich sei dieser Sachverhalt wie folgt zu beurteilen:

Soweit in den Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt sei, könnten die Parteien bei der Behörde in die ihre Sache betreffenden Akten Einsicht nehmen und sich von Akten oder Aktenteilen an Ort und Stelle Abschriften selbst anfertigen oder auf ihre Kosten Kopien oder Ausdrücke erstellen lassen. Soweit die Behörde die die Sache betreffenden Akten elektronisch führe, könne der Partei auf Verlangen die Akteneinsicht in jeder technisch möglichen Form gewährt werden (§ 17 Abs. 1 AVG).

Aus dieser Bestimmung sei nicht abzuleiten, dass die Behörde verpflichtet wäre, zwecks Erleichterung der Einsichtnahme in den Verwaltungsakt diesen an eine andere Behörde zu übersenden oder (wenn der Akt so wie hier nicht elektronisch geführt werde) als Kopie an die Behörde zu übersenden.

Nachdem mit Aufforderung vom 8.8.2016 auf die Möglichkeit der Einsichtnahme in den Akt bei der Behörde hingewiesen, dies aber ihrerseits nicht in Anspruch genommen worden sei, stelle die Nichtübersendung von Aktkopien keinen Verfahrensmangel dar.

Im Übrigen sei der Bf. die relevanten Aktenteile (Aufforderung zur Auskunftserteilung samt Zustellnachweis und ihre hierzu ergangene Gegenäußerung, welche die Verweigerung der Auskunftserteilung beinhalte) ohnehin bekannt.

Gemäß § 2 Abs. 2 Wiener Parkomtergesetz 2006 sei die Auskunft, welche den Namen und die Anschrift der betreffenden Person enthalten müsse, unverzüglich, im Falle einer schriftlichen Aufforderung binnen zwei Wochen nach Zustellung zu erteilen; wenn eine solche Auskunft ohne entsprechende Aufzeichnungen nicht erteilt werden könnte, seien diese Aufzeichnungen zu führen.

§ 2 Parkomtergesetz 2006 regle die Verpflichtung zur Erteilung einer Lenkerauskunft und entspreche inhaltlich im Wesentlichen dem davor geltenden § 1a Parkomtergesetz, sodass die zur Vorgängerbestimmung ergangene höchstgerichtliche Rechtsprechung auch auf § 2 Parkomtergesetz 2006 Anwendung finde.

Die Regelung des § 2 Parkomtergesetz 2006 sei (wie § 1a Parkomtergesetz) verfassungsrechtlich durch die Verfassungsbestimmung des Art. II des Bundesgesetzes vom 26. Juni 1986, mit dem das Finanzausgleichsgesetz 1985 geändert worden sei, BGBl. Nr. 384/1986, gedeckt.

Diese Verfassungsbestimmung laute:

„Wenn die Länder bei der Regelung der Erhebung von Abgaben für das Abstellen von Fahrzeugen und Kraftfahrzeugen den (die) Zulassungsbesitzer und weiters jeden, der einer dritten Person die Verwendung eines Fahrzeuges oder das Lenken eines Kraftfahrzeuges überlässt, verpflichten, über Verlangen der Behörde darüber Auskunft zu geben, wem er (sie) das Fahrzeug oder Kraftfahrzeug zu einem bestimmten Zeitpunkt überlassen hat (haben), so treten Rechte auf Auskunftsverweigerung gegenüber der Befugnis der Behörde, derartige Auskünfte zu verlangen, zurück.“

Der Wiener Landesgesetzgeber habe mit § 2 Parkometergesetz 2006 (früher § 1a) eine Regelung im Sinne der zitierten Verfassungsbestimmung geschaffen, und damit den Magistrat dazu ermächtigt, derartige Auskünfte, wie im gegenständlichen Fall von der Zulassungsbesitzerin zu verlangen. Dementsprechend treffe nach der dargestellten Rechtslage (ua) den Zulassungsbesitzer die Pflicht, der Behörde (dem Magistrat) darüber Auskunft zu geben, wem er das Kraftfahrzeug zu einem bestimmten Zeitpunkt überlassen gehabt habe, wobei sich dieser (entsprechend der zitierten Verfassungsbestimmung) nicht auf etwaige Auskunftsverweigerungsrechte berufen könne (vgl. dazu die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 26.2.1993, 91/17/0155, vom 27.10.1997, 97/17/0336, 96/17/0425 sowie 96/17/0348; und vom 15.5.2000, 99/17/0431).

Aus den dargelegten Erwägungen folge, dass der Magistrat entgegen dem Beschwerdevorbringen sehr wohl zu dem Auskunftsverlangen berechtigt und die Zulassungsbesitzerin zur Auskunftserteilung verpflichtet gewesen sei und dass Rechte auf Auskunftsverweigerung demgegenüber zurücktreten würden.

Wie der Verwaltungsgerichtshof wiederholt ausgesprochen habe, sei es Sinn und Zweck der Regelung des § 1a Wiener Parkometergesetz, der Behörde die jederzeitige Feststellung des verantwortlichen Lenkers eines Fahrzeuges ohne langwierige und umfangreiche Erhebungen zu ermöglichen. Die aufgrund einer behördlichen Anfrage nach § 1a Abs. 1 Wiener Parkometergesetz erteilte Auskunft dürfe daher weder in sich widersprüchlich noch unklar sein; sie müsse vielmehr in solcher Weise richtig sein, dass aufgrund dieser Auskunft die Person, der das (Kraft-)Fahrzeug überlassen worden sei, bzw. der Lenker des Fahrzeuges ohne weitere Umstände festgestellt und allenfalls zur Verantwortung gezogen werden könne (vgl. VwGH vom 26.1.1998, 97/17/0361, mwN).

Dabei sei vom Auskunftspflichtigen gegebenenfalls auch die Antwort zu erteilen, dass das Fahrzeug niemandem überlassen worden sei (so etwa das Erkenntnis des VwGH vom 12.12.2005, 2005/17/0090).

Nach der Rechtsprechung sei der Anspruch der Behörde auf Auskunftserteilung konsumiert, wenn der Behörde auf Verlangen bereits einmal Auskunft erteilt worden sei; daraus folge, dass die Nichtbefolgung eines allfälligen weiteren Verlangens nach Auskunft nicht strafbar sei (vgl. zu § 103 Abs. 2 KFG VwGH 12.1.1977, 1875/76; VwGH 17.3.1982, 81/03/0021). Ein solcher Sachverhalt liege hier nicht vor. Die Behörde habe vor dem gegenständlichen Auskunftsverlangen kein Verlangen dieser Art an die Bf. gerichtet.

Das Nichtbestreiten der Lenkereigenschaft im Abgabenstrafverfahren sei keine im Aufforderungsverfahren nach § 1a Wiener Parkometergesetz erfolgte Auskunftserteilung. Selbst wenn sie im zugrunde liegenden landesgesetzlichen Abgabenstrafverfahren, das im Zeitpunkt der Auskunftseinholung noch nicht abgeschlossen gewesen sei, ihre Eigenschaft als Lenkerin nicht explizit bestritten habe - was sie freilich jederzeit (etwa auch nach Eintritt der Verjährung der allenfalls durch einen Dritten begangenen Straftat) widerrufen könnte -, sei die Bf. zur wahrheitsgemäßen Erteilung der aus diesen Gründen keineswegs willkürlich und auch nicht überflüssigerweise, sondern in Entsprechung der Gesetzeslage eingeholten Auskunft verpflichtet (vgl. VwGH 25.4.2005, 2005/17/0036).

Die Einholung einer Lenkerauskunft sei nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. VwGH 13.12.2004, 2002/17/0320, mwN) ferner dann nicht mehr zulässig, wenn sie infolge Verjährung der zugrunde liegenden Tat nicht mehr einer Strafverfolgung und ebenso wenig der Abgabeneinhebung dienen könne. Hier sei zum Zeitpunkt der Lenkeranfrage die Verjährungsfrist des § 31 Abs. 2 VStG von einem Jahr noch nicht abgelaufen gewesen. Auch ein solcher Fall liege daher nicht vor.

Die Erlassung einer Strafverfügung im Grunddeliktsverfahren (MA 67-PA-XY) bedeute lediglich, dass die Behörde die Adressatin für die Täterin halte; das hindere sie aber nicht, sich im Falle des ausdrücklich nicht nur auf das Ausmaß der verhängten Strafe im Wege einer Lenkerauskunft Gewissheit zu verschaffen. Der Behörde könne es nicht verwehrt werden, die lediglich auf Indizien beruhende Annahme über die Person des Lenkers auf ein sichereres Fundament zu stellen; dies schon deswegen, um dadurch etwa einem Beschuldigten die nicht von vornherein auszuschließende Möglichkeit zu nehmen oder doch zu erschweren, in einer späteren Verfahrensphase seine Verantwortung zu wechseln und einen anderen als Lenker des Fahrzeuges zu bezeichnen (vgl. VwGH 15.1.1992, 91/03/0349).

Als Zulassungsbesitzerin habe die Bf. auf die ihr nachweislich zugestellte Lenkererhebung hin keine normgerechte Beantwortung durchgeführt und der Behörde nicht die geforderte Auskunft erteilt. Das Vorliegen des objektiven Tatbestandes sei daher als erwiesen anzusehen.

Die Verletzung der Auskunftspflicht nach § 1a Wiener Parkometergesetz sei ein sogenanntes Ungehorsamsdelikt. Damit werde eine Schuldvermutung betreffend die subjektive Tatseite begründet. Da die Aufforderung zur Auskunftserteilung unter Hinweis auf die mit der Unterlassung der Auskunft verbundenen Straffolgen erfolgt sei, sei die Verschuldensfrage zu bejahen gewesen.

Dem Vorbringen der fehlenden Verpflichtung, sich selbst zu belasten, da dies menschenrechtswidrig sei, sei entgegenzuhalten, dass der Bundesverfassungsgesetzgeber genau aus diesem Grund im Jahr 1986 die zitierte Verfassungsbestimmung (Art. II der FAG-Novelle BGBl. Nr. 384/1986) erlassen habe und weder VwGH noch VfGH einen derartigen Vollzug für rechtswidrig erkannt hätten.

Überdies habe die Europäische Kommission für Menschenrechte in ihrer Entscheidung vom 5.9.1989 über die Beschwerden Nr. 15.135/89, 15.136/89 und 15.137/89 festgestellt, dass die (im Wesentlichen inhaltsgleiche) Auskunftspflicht nach § 103 Abs. 2 KFG 1967 nicht gegen Art. 6 MRK (insbesondere nicht gegen die Unschuldsvermutung nach Art. 6 Abs. 2 MRK) verstoße.

Somit seien sowohl die objektiven als auch subjektiven Voraussetzungen der Strafbarkeit als erwiesen anzusehen.

Zur Strafbemessung sei zu bemerken:

Grundlage für die Bemessung der Strafe seien die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46 VStG 1991) seien überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen würden, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens sei besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes seien die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten seien bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die der Bestrafung zugrundeliegende Handlung habe in nicht unerheblichem Maße das Interesse an der raschen Ermittlung der im Verdacht einer Verwaltungsübertretung stehenden Person geschädigt, dem die Strafdrohung diene, weshalb der objektive Unrechtsgehalt der Tat, selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen, nicht gering gewesen sei. Nicht außer Acht gelassen werden dürfe hier insbesondere das mit dem Anfragegrund einhergehende besonders hohe Interesse an der Tätersausforschung hinsichtlich der am 4.3.2016 angezeigten Abgabenhinterziehung durch Verwendung eines manipulierten Parkscheines, wodurch die nachteiligen Folgen der Unterlassung der Auskunftserteilung als besonders schwerwiegend zu werten seien.

Über Sorgepflichten sei im Übrigen nichts bekannt geworden. Auch bei Annahme durchschnittlicher Einkommensverhältnisse (wie im Verfahren zur Zahl MA 67-PA-XY vorgebracht) erscheine die verhängte Geldstrafe keineswegs überhöht, solle sie doch in ihrer Höhe geeignet sein, die Bf. von der Begehung weiterer gleichartiger Übertretungen abzuhalten.

Bei der Strafbemessung sei berücksichtigt worden, dass bisher keine verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen nach dem Parkometergesetz 2006 aktenkundig seien.

Unter Bedachtnahme auf die Strafzumessungsgründe und den bis zu € 365,00 reichenden Strafsatz sowie den Unrechtsgehalt der Tat sei die verhängte Geldstrafe als angemessen zu betrachten. Der Ausspruch über die Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens sei im § 64 VStG begründet.

In der am 19.10.2016 dagegen rechtzeitig eingebrachten Beschwerde machte die Bf. folgende Beschwerdeggründe geltend:

1) Mangelhaftigkeit des Verfahrens

Nach § 90 Abs. 1 BAO habe die Abgabenbehörde den Parteien die Einsicht und Abschriftnahme der Akten oder Aktenteile zu gestatten, deren Kenntnis zur Geltendmachung oder Verteidigung ihrer abgabenrechtlichen Interessen oder zur Erfüllung abgabenrechtlicher Pflichten erforderlich sei. Der Rechtsanspruch der Partei auf Einsicht und Abschriftnahme erstreckte sich auf alle (abgabenrechtlich bedeutsamen) Akten (Aktenteile). Die Partei habe bei Vorliegen der im § 90 BAO genannten Voraussetzungen einen Rechtsanspruch auf Einsicht und Abschriftnahme der in Betracht kommenden Akten oder Aktenteile.

Mit Schriftsatz vom 22.8.2016 habe die Bf. als Partei Akteneinsicht durch Übersendung des Verfahrensaktes beantragt. Über diesen Antrag sei bis heute nicht entschieden und diesem auch nicht konkludent entsprochen worden, da der Bf. bis dato auch keinerlei Aktkopien übersendet worden seien.

Die Akteneinsicht begründe eines der elementaren Beschuldigtenrechte im Strafverfahren. Erst dadurch werde dem Beschuldigten ermöglicht, sich entsprechend der Waffengleichheit gegen die gegen ihn erhobenen Vorwürfe zur Wehr zu setzen.

Der Verstoß gegen die Verpflichtung zur Gewährung der Akteneinsicht wiege daher derart schwer, dass eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens begründet und schon aus diesem Grund das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen sei.

2) unrichtige rechtliche Beurteilung

Richtig sei und zugestanden werde, dass die Bf. die von ihr begehrte Auskunft, wem sie am 4.3.2016 um 21:20 Uhr das Fahrzeug überlassen gehabt habe, nicht erteilt habe. Dazu sei sie allerdings nach den gesetzlichen Bestimmungen nicht verpflichtet gewesen, sodass die Nichterteilung der begehrten Lenkerauskunft keine rechtswidrig begangene Verwaltungsübertretung darstelle.

Die erkennende Behörde habe im Verfahren MA 67-PA-XY gegen die Bf. am 14.4.2016 eine Strafverfügung erlassen und ihr vorgeworfen, sie hätte am 4.3.2016 mit dem Fahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen KZ die Parkometerabgabe hinterzogen und gegen sie eine Geldstrafe von € 365,00 verhängt.

Dagegen habe die Bf. durch ihre ausgewiesene Rechtsvertreterin fristgerecht am 9.5.2016 Einspruch erhoben.

Mit Schreiben vom 2.6.2016 sei die Bf. zur Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers zu diesem Vorfall aufgefordert worden, sohin in jenem Zeitpunkt, als gegen sie bereits ein Verwaltungsstrafverfahren anhängig gewesen sei.

Das Bundesfinanzgericht habe sich in der Entscheidung RV/7500488/2016 vom 24.5.2016 ausführlich mit der Rechtsfrage, ob die Erteilung der Lenkerauskunft mit Art. 6 EMRK in Einklang stehe, auseinandergesetzt und dabei die Ansicht vertreten, dass es sich bei unerlaubtem Parken ohne Entrichtung von Parkgebühren bzw. ohne gut lesbar angebrachten Parkkleber um ein Bagatelldelikt handle, bei dem das Gewicht des öffentlichen Interesses an der Verfolgung nur gering erscheine.

Nichts anderes könne für die der Bf. im Verfahren MA 67-PA-XY von der belangten Behörde zur Last gelegte Verwaltungsübertretung gelten. Die Erzwingung einer Lenkerauskunft im Strafverfahren widerspreche nicht nur offenkundig dem gemäß Art. 6 Abs. 1 EMRK gewährleisteten Recht, zu schweigen, um sich nicht selbst belasten zu müssen, sondern stehe außer Verhältnis zur geringen Bedeutung des verfolgten Grunddeliktes.

Das Bundesfinanzgericht habe sich in dieser Entscheidung der Auffassung des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich im Erkenntnis vom 4.6.2014, LVwG-400038/2/MS/HUE/SH, angeschlossen, dass die belangte Behörde noch vor Einleitung eines konkreten Strafverfahrens ermitteln hätte müssen, wer das Kraftfahrzeug vor dem Abstellen gelenkt habe. Solange noch kein Strafverfahren gegen eine bestimmte Person geführt werde, bestehe nach der Judikatur des EGMR nur ein entfernter und hypothetischer Zusammenhang zwischen der Verpflichtung des Zulassungsbesitzers, über den Lenker seines Fahrzeuges Auskunft geben zu müssen, und einem möglichen Strafverfahren gegen ihn. In diesem Stadium gelte der Auskunftspflichtige noch nicht als angeklagt iSd Art. 6 EMRK und damit „wesentlich berührt“. Deswegen stehe der Grundsatz des „nemo tenetur“ der Auskunftspflicht zu dieser Zeit nicht entgegen.

Nach Einleitung des Strafverfahrens dürfe jedoch kein Zwang zur Selbstbeschuldigung mehr ausgeübt werden. Diesen Zwang habe die belangte Behörde gegenüber der Bf. allerdings sehr wohl ausgeübt. Die belangte Behörde habe zum Zeitpunkt der Aufforderung der Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers vom 2.6.2016 unzweifelhaft bereits konkrete Verdachtsmomente gegen die Bf. geäußert und sie als Beschuldigte geführt, wobei auch dieses genannte Verwaltungsstrafverfahren noch offen und bei Gericht anhängig sei.

Wie bereits im Erkenntnis des UVS Oberösterreich vom 15.12.2010, VwSen-130629/WIE/STA, festgehalten worden sei, zähle zu den Rechten, die aus Art. 6 EMRK abgeleitet würden, auch das Recht zu schweigen, um sich nicht selbst belasten zu müssen („nemo tenetur“).

Aus den angeführten Gründen habe das Bundesfinanzgericht mit Erkenntnis vom 24.5.2016 ausgesprochen, dass die Einholung einer Lenkerauskunft nach § 2 Wiener Parkometergesetz in einem anhängigen Verwaltungsstrafverfahren einen Verstoß gegen das Recht zu schweigen und sich nicht selbst zu bezichtigen, gemäß Art. 6 Abs. 1 EMRK darstelle. Auf die Begründung dieses Erkenntnisses werde vollinhaltlich verwiesen.

Wenn die belangte Behörde in der Begründung des gegenständlichen Straferkenntnisses vermeine, die Rechtsansicht des EGMR sowie der Höchstgerichte zu § 103 KFG sei mit jener zu § 2 Wiener Parkomtergesetz vergleichbar, so übersehe sie ganz klar, dass die Norm des § 103 Abs. 2 KFG im Gegensatz zu jener des § 2 Wiener Parkomtergesetz nicht im Verfassungsrang stehe und daher schon deshalb keine Überprüfung bzw. Aufhebung des § 103 Abs. 2 KFG durch den Verfassungsgerichtshof möglich sei.

Die Aufforderung der Behörde zur Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers sei rechtswidrig erfolgt und habe die Bf. zu Recht die Auskunft nicht erteilt. Sogar sei die Bestrafung wegen der Nichterteilung der Lenkerauskunft zu Unrecht erfolgt und das Verwaltungsstrafverfahren daher einzustellen.

3) Strafhöhe

Ausdrücklich bekämpft werde auch die Höhe der verhängten Geldstrafe.

Mit der Strafverfügung (*Anmerkung: gemeint wohl Straferkenntnis*) vom 23.9.2016 habe die erkennende Behörde gegen die Bf. eine Geldstrafe von € 240,00 verhängt. Gemäß § 4 Abs. 1 Wiener Parkomtergesetz betrage die Strafe bis zu € 365,00. Die nunmehr verhängte Geldstrafe stelle sogar 65% der Höchststrafe dar.

Selbst wenn man davon ausgehe, dass die Bf. die Täterin wäre – was ausdrücklich bestritten werde – so sei die verhängte Strafe deutlich überhöht. Die Bf. habe bisher keinerlei Verwaltungsübertretungen begangen und weise einen einwandfreien Lebenswandel auf. Auch sei die Strafe in Anbetracht des geringen Einkommens, das sie als Kindergärtnerin verdiene, wesentlich zu hoch bemessen und dem Unrechtsgehalt der Tat nicht angemessen.

In Hinblick auf die klare Sachlage verzichte die Bf. auf die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung und gebe informativ bekannt, dass sie gleichzeitig mit dieser Beschwerde auch gegen die Strafverfügung (*Anmerkung: gemeint wohl Straferkenntnis*) im Verfahren MA 67-PA-XY (Grunddelikt – Hinterziehung der Parkometerabgabe) Beschwerde an das erkennende Gericht erhoben habe.

In Entsprechung des Antrages auf Akteneinsicht wurde der rechtsfreundlichen Vertretung der Bf. der Verwaltungsstrafakt in Kopie übermittelt und ihr Gelegenheit zur Stellungnahme geboten.

In der daraufhin erstatteten Stellungnahme vom 9.2.2017 wurde vorgebracht, dass die Bf. berechtigt die Lenkerauskunft verweigert habe. Die bisherigen Einwendungen blieben vollinhaltlich aufrecht und werde ausdrücklich auf das diesbezügliche Urteil des erkennenden Gerichtes vom 24.5.2016, RV/7500488/2016, verwiesen.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

§ 2 Wiener Parkomtergesetz 2006 in der geltenden Fassung lautet:

(1) Der Zulassungsbesitzer und jeder, der einem Dritten das Lenken eines mehrspurigen Kraftfahrzeuges oder die Verwendung eines mehrspurigen Kraftfahrzeuges überlässt, für dessen Abstellen gemäß Verordnung des Wiener Gemeinderates eine Parkometerabgabe zu entrichten war, hat, falls das Kraftfahrzeug in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone gemäß § 25 StVO abgestellt war, dem Magistrat darüber Auskunft zu geben, wem er das Kraftfahrzeug zu einem bestimmten Zeitpunkt überlassen gehabt hat.

(2) Die Auskunft, welche den Namen und die Anschrift der betreffenden Person enthalten muss, ist unverzüglich, im Falle einer schriftlichen Aufforderung binnen zwei Wochen nach Zustellung, zu erteilen; wenn eine solche Auskunft ohne entsprechende Aufzeichnungen nicht erteilt werden könnte, sind diese Aufzeichnungen zu führen.

Gemäß § 4 Abs. 2 Wiener Parkomtergesetz 2006 sind Übertretungen des § 2 als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis zu 365 Euro zu bestrafen.

Die Bf. wandte ein, dass in einem anhängigen Verwaltungsstrafverfahren nach der Rechtsprechung des EGMR unter Verweis auf Art. 6 EMRK der Beschuldigte das Recht habe zu schweigen und nicht unter Sanktionsandrohung gezwungen werden könne, sich selbst zu beschuldigen und sich als Zulassungsbesitzer selbst als Täter einer Verwaltungsübertretung zu bezeichnen, weshalb die gegenständliche Lenkererhebung ein Verstoß gegen das Selbstbeichtigungsverbot des Art. 6 EMRK darstelle.

Dazu judizierte der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 24.2.2014, 2013/17/0834, dass nach ständiger Rechtsprechung des EGMR zu Art. 6 Abs. 1 EMRK dem Beschuldigten im Strafverfahren grundsätzlich das Recht zukommt, sich selbst nicht belasten zu müssen. Das Schweigerecht (Selbstbeichtigungsverbot) ist aber kein absolutes Recht, sondern kann Beschränkungen unterworfen werden. Für deren Zulässigkeit hat der EGMR nach der Art eines beweglichen Systems folgende Kriterien als maßgeblich erachtet: Art und Schwere des Zwangs zur Beweiserlangung, das Gewicht des öffentlichen Interesses an der Verfolgung der Straftat und der Bestrafung des Täters, die Existenz angemessener Verfahrensgarantien und die Verwertung der so erlangten Beweismittel. Auskunftspflichten gegenüber der Behörde können eine (allenfalls unzulässige) Beschränkung des Rechts, sich nicht selbst belasten zu müssen, bedeuten, wenn auf der Grundlage der so erlangten Fakten Sanktionen gegenüber dem Pflichtigen verhängt werden. Ein solcher Eingriff ist aber nach der Rechtsprechung mit Art. 6 Abs. 1 EMRK vereinbar, wenn die Auskunftspflichten zum angestrebten Zweck nicht unverhältnismäßig sind und den Kerngehalt des Verbots nicht verletzen (vgl.

Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention⁵, Rz 123 zu Art. 6 EMRK, mwN).

Darüber hinaus ist die Zulässigkeit der Lenkererhebung auch gegen einen bereits als Beschuldigten geführten Zulassungsbesitzer verfassungsrechtlich durch die im angefochtenen Straferkenntnis zitierte Verfassungsbestimmung des Art. II des Bundesgesetzes vom 26. Juni 1986, mit dem das Finanzausgleichsgesetz 1985 geändert worden sei, BGBl. Nr. 384/1986, wonach Rechte auf Auskunftsverweigerung gegenüber der Befugnis der Behörde, derartige Auskünfte zu verlangen, zurücktreten, gedeckt.

In diesem Sinne entschied das Bundesfinanzgericht auch mit den Erkenntnissen vom 14.11.2016, RV/7501259/2016, und vom 23.12.2016, RV/7501026/2016, dass es auch konventionsrechtlich nicht geboten ist, eine Aufforderung nach § 2 Wiener Parkometersgesetz 2006 zu unterlassen, wenn bereits wegen des Grunddelikts ein Verwaltungsstrafverfahren gegen den Fahrzeughalter eingeleitet wurde.

Dieser jüngsten Judikaturlinie schließt sich das Bundesfinanzgericht auch im gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren an, weshalb damit grundsätzlich auch nach Einleitung eines Verwaltungsstrafverfahrens betreffend Verkürzung der Parkometerabgabe gemäß § 4 Abs. 1 Wiener Parkometersgesetz 2006 seitens des Magistrates der Stadt Wien eine Aufforderung zur Erteilung der Lenkerauskunft gemäß § 2 iVm § 4 Abs. 2 Wiener Parkometersgesetz 2006 zulässig ist.

Der zentrale, hier zu beachtende Punkt ist jedoch das Vorbringen der Bf., dass sie auf das Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes vom 24.5.2016, RV/7500488/2016, das der diesbezüglichen Beschwerde mit umfangreich begründetem Hinweis auf den Grundsatz des „*nemo tenetur se ipsum accusare*“ stattgab, vertrauen habe dürfen.

Dazu ist festzustellen, dass die Aufforderung zur Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers am 2.6.2016 unter Setzung einer Frist bis zwei Wochen nach Zustellung erging. Da die Zustellung am 14.6.2016 durch persönliche Übernahme erfolgte und mit Stellungnahme vom 20.6.2016 erklärt wurde, keine Lenkerauskunft zu erteilen, wurde das Delikt gemäß § 2 Wiener Parkometersgesetz 2006 am 28.6.2016 vollendet.

Zu diesem Zeitpunkt existierte jedoch lediglich das (zwar später durch nachfolgende Entscheidungen revidierte) stattgebende Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes vom 24.5.2016, RV/7500488/2016, weshalb die Bf. ungeachtet der bereits bestehenden Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes und des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte zu Recht darauf vertrauen durfte, die Lenkerauskunft nicht erteilen zu müssen.

Da die Bf. beim für das Rechtsmittelverfahren in Verwaltungsstrafangelegenheiten bei Verkürzung von Wiener Parkometerabgaben zuständigen Bundesfinanzgericht im Wege der Finanzdokumentation Erkundigungen einholte, kann ihr die Verwaltungsübertretung der grundsätzlich bewirkten Nichterteilung der gebotenen Lenkerauskunft mangels Verschuldens nicht zur Last gelegt werden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Kostenentscheidung

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

Wird eine verhängte Strafe infolge Beschwerde aufgehoben, so sind die Kosten des Verfahrens von der Behörde zu tragen.

Zulässigkeit der Revision

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision 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.

Wien, am 17. Februar 2017