

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Ri in der Verwaltungsstrafsache gegen Bf., Adresse, wegen Verletzung von § 2 in Verbindung mit § 4 Abs. 2 Wiener Parkometergesetz 2006 über die Beschwerde des Beschuldigten vom 06. Oktober 2017 gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67 - Parkraumüberwachung, vom 19. September 2017, Geschäftszahl GZ zu Recht erkannt:

- I. Gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (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 12,00 (das sind 20% der verhängten Geldstrafe), binnen zwei Wochen nach Zustellung dieses Erkenntnisses zu leisten.
- III. Als Vollstreckungsbehörde wird gemäß § 25 Abs. 2 BFGG der Magistrat der Stadt Wien bestimmt.
- IV. 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.
- V. 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 dem im Spruch angeführten Straferkenntnis wurde der Beschwerdeführer (in der Folge kurz Bf. genannt) als zur Vertretung nach außen berufener Geschäftsführer der Zulassungsbesitzerin, der Firma Firma), nach § 2 des Wiener Parkometergesetzes 2006 iVm § 9 Abs. 1 VStG bestraft, weil er dem näher bezeichneten Verlangen der belangten Behörde nach Erteilung der Auskunft, wem ein näher bezeichnetes Fahrzeug überlassen gewesen sei, sodass es zu einem näher bezeichneten Zeitpunkt in einer örtlich bezeichneten gebührenpflichtigen Kurzparkzone in Wien abgestellt gewesen sei, nicht entsprochen habe, weil die Auskunft verspätet erteilt worden sei.

Gemäß § 4 Abs. 2 Parkometergesetz 2006 wurde über den Bf. eine Geldstrafe in Höhe von 60,00 Euro, im Falle der Uneinbringlichkeit 12 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe verhängt. Ferner wurde ihm gemäß § 64 VStG ein Betrag von 10,00 Euro als Beitrag zu den Kosten

des Strafverfahrens auferlegt, womit sich der zu zahlende Gesamtbetrag auf 70,00 Euro belief.

Die genannte Zulassungsbesitzerin wurde für die mit diesem Bescheid über den zur Vertretung nach außen berufenen Bf. verhängten Geldstrafe und die Verfahrenskosten sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß § 9 Abs 7 VStG zur ungeteilten Hand zur Haftung herangezogen.

Zur Begründung wird im angefochtenen Erkenntnis wie folgt ausgeführt:

"Gemäß § 2 Abs. 1 Gesetz über die Regelung der Benützung von Straßen durch abgestellte mehrspurige Kraftfahrzeuge (Parkometergesetz 2006), LGBl Nr. 09/2006 in der geltenden Fassung, hat 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, falls das Kraftfahrzeug in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone gemäß § 25 StVO 1960, BGBl. Nr. 159/1960, in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 99/2005, abgestellt war, dem Magistrat darüber Auskunft zu geben, wem er das Kraftfahrzeug zu einem bestimmten Zeitpunkt überlassen gehabt hat.

Gemäß § 2 Abs. 2 leg. cit. ist die Auskunft, welche den Namen und die Anschrift der betreffenden Person enthalten muss, 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 leg. cit. sind Übertretungen des § 2 als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis zu 365 Euro zu bestrafen.

Gemäß § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991-VStG, BGBl. Nr. 52/1991 in der geltenden Fassung, ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

Gemäß § 9 Abs. 7 leg. cit. haften juristische Personen und eingetragene Personengesellschaften sowie die in Abs. 3 genannten natürlichen Personen für die über die zur Vertretung nach außen Berufenen oder über einen verantwortlichen Beauftragten verhängten Geldstrafen, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

Wie der Aktenlage entnommen werden kann, wurde die Aufforderung zur Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers vom 21.2.2017 durch Hinterlegung und Bereithaltung zur Abholung am 28.2.2017 zugestellt.

Die Frist zur Erteilung der Lenkerauskunft begann daher am 28.2.2017 und endete am 14.3.2017.

Innerhalb dieser zweiwöchigen Frist wurde der Behörde keine Auskunft erteilt.

Die Beantwortung der behördlichen Lenkeranfrage wurde am 23.3.2017 per E-Mail gesendet.

Mittels Strafverfügung vom 5.4.2017 wurde Ihnen, als zur Vertretung nach außen berufene Person der Zulassungsbesitzerin die gegenständliche Verwaltungsübertretung angelastet.

In dem dagegen erhobenen Einspruch vom 7.5.2017 brachten Sie vor, dass Sie das Schreiben (Lenkererhebung) vom 21.2.2017 nicht am 28.2.2017 zugestellt bekommen haben, sondern dieses von Ihnen erst am 17.3.2017 übernommen worden ist. Bis zum 17.3.2017 waren Sie ortsabwesend. Die Lenkerauskunft haben Sie am 23.3.2017 elektronisch übermittelt und wurde daher vollkommen frist- und zeitgerecht erteilt.

Mit Schreiben vom 23.8.2017 wurden Ihnen der Sachverhalt sowie die genauen Zustelldaten der Aufforderung zur Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers zur Kenntnis gebracht. Gleichzeitig wurde Ihnen auch die Möglichkeit geboten, Stellung zu nehmen und der Behörde geeignete Beweismittel für eine etwaige Ortsabwesenheit im für die Zustellung der Aufforderung zur Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers maßgeblichen Zeitraum vorzulegen.

In Ihrer Stellungnahme vom 17.9.2017 brachten Sie im Wesentlichen vor, dass Sie („unter anderem“) von 17.4.2017 bis 5.7.2017 ortsabwesend waren und somit Ihr Einspruch vom 7.5.2017 gegen die an Sie ergangene Strafverfügung fristgerecht eingebbracht worden ist. Bezüglich der verspäteten Einbringung der Lenkerauskunft legten Sie keine Beweise zur Glaubhaftmachung einer allfälligen Ortsabwesenheit vor.

Hierzu wird Folgendes mitgeteilt:

Der Nachweis über die Zustellung des in Rede stehenden Dokumentes wird durch den zugehörigen Zustellnachweis (Rückschein) erbracht. Demnach wurde die Aufforderung zur Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers nach einem Zustellversuch, der am 27.2.2017 stattfand, bei der Post-Geschäftsstelle 1104 Wien hinterlegt und dort ab 28.2.2017 zur Abholung bereitgehalten.

Bei dem Postrückschein im Sinne des § 22 Zustellgesetz handelt es sich um eine öffentliche Urkunde, die nach § 47 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) in Verbindung mit § 292 ZPO die Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit für sich hat. Diese Vermutung ist widerlegbar, wobei die gegenteilige Behauptung entsprechend zu begründen ist und geeignete Beweise anzuführen sind, welche die vom Gesetz aufgestellte Vermutung zu widerlegen vermögen. Derartige Beweise wurden von Ihnen jedoch nicht vorgebracht.

Wie der Verwaltungsgerichtshof u. a. im Erkenntnis vom 22.9.1988, Zahl 88/08/0182, ausgesprochen hat, kann mit der bloßen Behauptung einer Ortsabwesenheit, ohne Anbot entsprechender Beweismittel, das Vorliegen einer unwirksamen Zustellung nicht nachgewiesen werden.

Auf Grund der Aktenlage ist somit nicht erkennbar, dass der Zustellvorgang nicht gesetzesgemäß erfolgt wäre.

Zweck einer Lenkerauskunft besteht darin, den Lenker zur Tatzeit ohne Umstände raschest festzustellen, somit ohne weitere Ermittlungen als identifiziert betrachten und zur Verantwortung ziehen zu können.

Das für die Lenkerauskunft verwendete Formular enthält einen klaren Hinweis, dass die Nichterteilung, bzw. die unrichtige, unvollständige oder nicht fristgerechte Erteilung dieser Lenkerauskunft nach § 2 des Parkometergesetzes 2006, LGBI. für Wien Nr. 9/2006, in der geltenden Fassung (Verletzung der Auskunftspflicht) strafbar ist.

Die Frist zur Erteilung einer Lenkerauskunft ist eine gesetzliche Frist und somit nicht erstreckbar.

Durch die Nichterteilungen der verlangten Auskünfte innerhalb der gesetzlichen Frist sind Sie der Ihnen vom Gesetz auferlegten Verpflichtung nicht nachgekommen.

Da zum Tatbestand der Ihnen vorgeworfenen Verwaltungsübertretung weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr gehört, handelt es sich bei dieser Verwaltungsübertretung um ein Ungehorsamsdelikt im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG 1991. Nach dieser Gesetzesstelle ist Fahrlässigkeit - die im gegenständlichen Fall zur Strafbarkeit genügt - bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgen eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand dieser Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Es besteht daher in solchen Fällen von vornherein die Vermutung eines Verschuldens zumindest in Form fahrlässigen Verhaltens, welche jedoch vom Täter widerlegt werden kann. Es ist Sache des Beschuldigten, initiativ alles darzulegen, was seiner Entlastung dienen kann.

Sie brachten keine Gründe vor, um ihr mangelndes Verschulden darzutun, und es waren auch aus der Aktenlage keine Umstände ersichtlich, dass Sie an der Begehung der Verwaltungsübertretung kein Verschulden trafe, weshalb von zumindest fahrlässigem Verhalten auszugehen ist.

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

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.

Die der Bestrafung zugrundeliegende Handlung schädigte in nicht unerheblichem Maße das Interesse an der raschen Ermittlung der im Verdacht einer Verwaltungsübertretung stehenden Person, dem die Strafdrohung dient, weshalb der objektive Unrechtsgehalt der Tat, selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen, nicht gering war.

Auch bei Annahme ungünstiger Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfälliger Sorgepflichten ist die nunmehr ausgesprochene Strafe nicht überhöht, soll sie doch in ihrer Höhe geeignet sein, Sie von der Begehung weiterer gleichartiger Übertretungen abzuhalten.

Als mildernd wurde berücksichtigt, dass hieramts keine verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen nach dem Parkometergesetz 2006 vorliegen.

Unter Bedachtnahme auf die Strafzumessungsgründe und den bis zu 365 Euro reichenden Strafsatz sowie den Unrechtsgehalt der Tat ist die verhängte Geldstrafe als angemessen zu betrachten.

Der Ausspruch über die Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens ist im § 64 VStG begründet."

Gegen dieses Erkenntnis erhob der Bf. rechtzeitig am 06.10.2017 Beschwerde, in der er wie folgt ausführt:

" Sehr geehrte Frau Knoll! Sehr geehrter Herr Binder!

Ich habe Ihr Schreiben (Straferkenntnis), datiert 19.9.2017 am 27.9.2017 wegen Ortsabwesenheit erhalten, falls sie hierzu eine Bestätigung benötigen ersuche ich Sie mir dies mitzuteile n.

Hiermit bringe ich gegen die benannte Straferkenntnis mit der oben angeführten Zahl Beschwerde ein.

Sie behaupten darin nach wie vor, daß meine Lenkerauskunft, erteilt von mir am 23.3.2017 verspätet war.

Dass ich am 28.2.2017 als Ihr Schreiben zur Lenkerauskunft bei der Post hinterlegt wurde bis einschließlich 17.3.2017 ortsabwesend war habe ich Ihnen erstmals am 7.5.2017 11:33 per eMail (Eingang von MA67 per eMail am 8.5.2017 8:47 bestätigt) mitgeteilt, auf dieses Schreiben habe ich bis heute keine Antwort erhalten, obwohl der Eingang von Ihnen bestätigt wurde.

Zuletzt habe ich Ihnen am 20.9.2017 um 11:32 mitgeteilt (Eingang von MA67 per eMail am 20.9.2017, 11:46 bestätigt), daß ich zu diesem Zeitpunkt ortsabwesend war und habe Ihnen in dem Schreiben vom 20.9. auch hierzu eine Bestätigung mitgeschickt, welche ich Ihnen hiermit mit diesem eMail noch email übermittelte.

Die Bestätigung meiner Ortsabwesenheit wurde am 19.9.2017 erstellt, daher konnte ich Ihnen diese mit meiner Eingabe vom 17.9.2017 noch nicht mitsenden.

Dies habe ich jedoch aber am 20.9.2017 nachgeholt. d.h. Sie haben von mir mehrfach die Information erhalten, daß ich zu dem Zeitpunkt ortsabwesend war und diese vorsätzlich nicht berücksichtig.

Außerdem hätten Sie diese ja schon nach meiner Eingabe vom 7.5.2017 eine Bestätigung verlangen können, falls Sie diese benötigen, da Sie dies nicht getan haben, bin ich davon ausgegangen, das die andere Bestätigung welche ich Ihnen am 18.8.2017

(13.41) übermittelt habe vollkommen ausreichend ist. Auf diese Eingabe habe ich auch bis heute keine Antwort erhalten.

Ich habe Ihnen mehrfach mitgeteilt, daß ich sehr viel unterwegs, sehr viel im Ausland bin und daher sehr oft ortsabwesend bin, trotzdem sind sie nicht bereit dies zu berücksichtigen und nehmen keine Rücksicht auf diesem Umstand. Auch mein mehrfaches Ersuchen mir Ihre Schreiben per eMail zuzusenden (ausschließlich oder zumindest zusätzlich) sind sie nicht nachgekommen.

Ich habe Sie ebenso per eMail mehrfach informiert, wenn ich ein Scheiben von Ihnen erhalten habe (welches ich aufgrund meiner Ortsabwesenheit nach meiner Rückkehr nicht mehr übernehmen konnte (da es schon an Sie zurückgesendet wurde) und damit gleichzeitig ersucht mir dieses neuerlich zukommen zu lassen.

Auch auf dieses Ersuchen von meiner Seite bekam ich keine Antwort und es wurde auch nicht berücksichtigt. Nachdem Sie sich der Tatsache meiner wiederholten Ortsabwesenheit bewußt sind und trotzdem dies in keiner Weise berücksichtigen und mir die Kommunikation mit Ihrer Behörde etwas erleichtern, komme ich zu dem Schluß, daß sie meinen Nachteil der Ortsabwesenheit Ihrem Vorteil als Behörde rücksichtslos ausnutzen und mich absichtlich ständig gegen die Wand laufen lassen. Das bin ich von österreichischen Behörden nicht gewohnt und verurteile das ausdrücklich.

Zusammenfassend ist daher wie folgt festzuhalten:

- Meine Lenkerauskunft vom 23.3.2017 war nicht verspätet, da ich vor diesem Zeitpunkt ortsabwesend war, daher ist meine Auskunft fristgerecht erteilt worden.
- Ich habe Ihnen mehrfach mitgeteilt dass ich im Zeitraum von 23.2. bis 15.3.2017 ortsabwesend war, erstmals am 7.5.2017, daß sie hierzu eine Bestätigung benötigen hätten sie mir schon nach dieser Eingabe mitteilen können. Nachdem sie dies nicht getan haben bin ich davon ausgegangen, daß dies nicht notwendig ist.
- Trotzdem habe ich Ihnen am 20.9.2017 in Verbindung mit Ihrem Schreiben, datiert 23.8.2017 zum vorliegenden Fall eine Bestätigung übermittelt, aus welcher genau ersichtlich ist in welchen Zeiträumen ich ortsabwesend war. Diese Auskunft / Übermittlung der Bestätigung erfolgte auch bezüglich meiner Stellungnahme in dieser Angelegenheit auf Ihren „Bescheid - Zurückweisung“, datiert 9.6.2017 erhalten am 9.9.2017 noch fristgerecht. Diese wurde aber nicht berücksichtigt.
- Damit gilt mein am 20.9.2017 erbrachter Beweis über meine Ortsabwesenheit sehr wohl als erbracht und auch als fristgerecht eingebbracht.
- Ihre Straferkenntnis berücksichtigt daher nicht alle meine Eingaben und Beweise in dieser Angelegenheit und ist daher zu korrigieren.

Mit freundlichem Gruß"

Über eine an den Bf. gerichtete Aufforderung des Bundesfinanzgerichtes, zum Sachverhalt - insbesondere darüber in seiner Beschwerde vom 06.10.2017 gegen das oben angeführte Straferkenntnis eine Ortsabwesenheit für den Zeitraum der Hinterlegung des Dokumentes geltend machte, wurde ihm Gelegenheit geboten, innerhalb von 2 Wochen ab Zustellung dieses Schreibens seine durchgehende Ortsabwesenheit für die Zeit vom 28.02.2017 bis 14.03.2017 (Frist zur Beantwortung der Lenkererhebung) durch Belege (Nachweise über die Abwesenheit von der Abgabestelle, z.B. Reiserechnungen, Zug-Flugtickets, Passeintragungen etc.) glaubhaft zu machen - teilte der Bf. in einer Mail vom 02.11.2017 unter Beilage von Rechnungen mit, an folgenden Tagen in Budapest gewesen zu sein:

Datum	Rechnung	Ort
28.02.2017	Rechnung über 6 Flaschen Wein	Budapest
02.03.2017	Green Magma Kft.	Budapest
02.03.2017	Restaurantrechnung	Budapest
03.03.2017	Green Magma Kft.	Budapest
08.03.2017	Metal-Galvano Zrt.	Budapest

Und übermittelte folgende schriftliche Stellungnahme:

"Folgende Belege kann ich Ihnen leider nicht vorlegen:

- *Nachweise über die Abwesenheit von der Abgabestelle. Das verstehe ich nicht, was sollte das sein?*
- *Zug-Flugtickets, ich fahre gewöhnlich mit dem Auto*
- *Passeintragungen, gibt es innerhalb von Europa schon seit Jahren nicht mehr.*

*Ich hoffe die Belege im Anhang reichen nunmehr aus um meine Ortsabwesenheit für die Zeit vom 28.02.2017 bis 14.03.2017 (oder zumindest bis 8.3.2017) glaubhaft zu machen.
Ich hoffe diese Angelegenheit ist nunmehr endlich erledigt."*

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Nach Einsichtnahme in die von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsakten wird von folgenden Sachverhalten ausgegangen:

Das Fahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen XXXXX wurde beanstandet, weil es am 06.12.2016 um 16:26 Uhr ohne gültigen Parkschein in der gebührenpflichtigen Kurzparkzone Wien 05, Reinprechtsdorfer Straße 11 abgestellt war.

Empfängerin der Aufforderung zur Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers war im verfahrensgegenständlichen Fall die Zulassungsbesitzerin des Kfz XXXXX, die Firma Firma, Firmenadresse:

Aufforderung vom	zugestellt am	Geschäftszahl
21.02.2017	28.02.2017	MA 67-PA-547622/7/3

Der Bf. ist, wie aus dem Firmenbuch ersichtlich, als unbeschränkt haftender Gesellschafter dieser Gesellschaft eingetragen. In dieser Funktion beauskunftete er dem Magistrat Wien im verfahrensgegenständlichen Fall verspätet, dass das Kraftfahrzeug zum angefragten Tatzeitpunkt an Herrn Lenker, Lenkeradresse überlassen worden war. Es wurde vom Bf. nicht bestritten, dass sich das Fahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen XXXXX zum Tatzeitpunkt am angegebenen Ort befunden hat.

Der im angefochtenen Straferkenntnis als erwiesen angenomme Sachverhalt, der Bf. habe als zur Vertretung nach außen Berufener, nämlich als unbeschränkt haftender Gesellschafter der Zulassungsbesitzerin, dem schriftlichen Verlangen der Behörde vom 21.02.2017, zugestellt am 28.02.2017 durch Hinterlegung und Bereithaltung zur Abholung, innerhalb der Frist von zwei Wochen bekanntzugeben, wem er das gegenständliche mehrspurige Kraftfahrzeug überlassen gehabt habe, nicht entsprochen, da die Auskunft verspätet, per E-Mail am 23.03.2017 erteilt worden sei, wird vom Beschuldigten entschieden wegen Ortsabwesenheit vom 28.02.2017 bis 14.03.2017 (oder zumindest bis 08.03.2017, wie oben ausgeführt) in Abrede gestellt.

Betreffend einer möglichen, seitens des Bf. behaupteten Ortsabwesenheit ist folgendes auszuführen:

Gemäß § 17 Abs 3 letzter Satz Zustellgesetz (ZustG) gelten hinterlegte Dokumente nicht als zugestellt, wenn sich ergibt, dass der Empfänger oder dessen Vertreter im Sinne des § 13 Abs 3 ZustG wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte, doch wird die Zustellung an dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag innerhalb der Abholfrist wirksam, an dem das hinterlegte Dokument behoben werden könnte.

Auf Grund der an den Bf. gerichteten Aufforderung des Bundesfinanzgerichtes seine durchgehende Ortsabwesenheit für die Zeit vom 28.02.2017 bis 14.03.2017 (Frist zur Beantwortung der Lenkererhebung) durch Belege (Nachweise über die Abwesenheit von der Abgabestelle, z.B. Reiserechnungen, Zug-Flugtickets, Passeintragungen etc.) glaubhaft zu machen, belegte der Bf. seine Ortsabwesenheit durch Vorlage von Rechnungen aus Budapest lediglich für den Zeitraum vom 28.02.2017 bis 08.03.2017.

Und weiters führte er in Beantwortung an das Bundesfinanzgericht aus:

"Folgende Belege kann ich Ihnen leider nicht vorlegen:

Nachweise über die Abwesenheit von der Abgabestelle. Das versteh ich nicht, was sollte das sein?

Zug-Flugtickets, ich fahre gewöhnlich mit dem Auto.

Passeintragungen, gibt es innerhalb von Europa schon seit Jahren nicht mehr.

*Ich hoffe die Belege im Anhang reichen nunmehr aus um meine Ortsabwesenheit für die Zeit vom 28.02.2017 bis 14.03.2017 (oder zumindest bis 8.3.2017) glaubhaft zu machen.
Ich hoffe diese Angelegenheit ist nunmehr endlich erledigt."*

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes genügt die bloße Behauptung einer Ortsabwesenheit ohne konkrete datumsäßige Zeitangabe und Vorlage entsprechender Beweismittel nicht, um die Unwirksamkeit einer durch Hinterlegung erfolgten Zustellung darzutun (vgl zB VwGH 24.03.2004, 2004/04/0033; VwGH 28.05.2010, 2004/10/0082; VwGH 27.04.2011, 2011/08/0019, mwN; VwGH 16.11.2011, 2007/17/0073; VwGH 27.09.2013, 2013/05/0145).

Vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung wird folgende Beweiswürdigung vorgenommen:

Wer behauptet, es lägen Zustellmängel vor, hat diese Behauptung entsprechend zu begründen und Beweise dafür anzuführen, welche die genannte Vermutung zu widerlegen geeignet sind (zB VwGH 27.03.1998, 97/02/0426; 24.09.2002, 2001/16/0405-0408; 19.03.2003, 2002/08/0061; 17.11.2004, 2004/08/0282, 27.01.2005, 2004/16/0197). Durch die bloße Behauptung, ortsabwesend gewesen zu sein, wird eine Unwirksamkeit der durch Hinterlegung erfolgten Zustellung nicht dargetan. Vielmehr bedarf es hierzu eines konkreten, mit geeigneten Beweismitteln belegten Vorbringens, das klare Aussagen über den Umstand und die Dauer der Abwesenheit von der Abgabestelle enthält (VwGH 24.03.2004, 2004/04/0033).

Mit seinen widersprüchlichen Aussagen bezüglich seiner Rückkehr aus Budapest - *Ortsabwesenheit für die Zeit vom 28.02.2017 bis 14.03.2017 (oder zumindest bis 08.03.2017)* - hat der Bf. im Verwaltungsverfahren kein entsprechend konkretes Vorbringen erstattet.

Die Aussagen des Bf. waren weder klar was die Dauer der Abwesenheit von der Abgabestelle betrifft noch war das Vorbringen mit geeigneten Beweismitteln belegt, da er nur für den Zeitraum 28.02.2017-08.03.2017 mit 5 Rechnungen von vier unterschiedlichen Tagen aus Budapest seine Ortsabwesenheit belegt hat, nicht aber eine durchgehende Ortsabwesenheit für die zweiwöchige Frist zur Erteilung der Lenkerauskunft vom 28.02.2017 bis 14.03.2017.

Nach dem Gesamtbild der Verhältnisse durfte das Bundesfinanzgericht daher in freier Beweiswürdigung von den obigen Sachverhaltsfeststellungen ausgehen, dass der Bf. sein Vorbringen, vom Tag, an dem die Aufforderung zur Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers bei der Post-Geschäftsstelle 1104 Wien zur Abholung bereitgehalten wurde (28.02.2017) bis zum Tag, an dem der Bf. das hinterlegte Schriftstück persönlich abgeholt hat (17.03.2017), von der Abgabestelle ortsabwesend gewesen zu sein, nicht mit geeigneten Beweismitteln belegt hat.

Der festgestellte Sachverhalt ist in folgender Weise rechtlich zu würdigen:

§ 17 ZustellG lautet:

"(1) Kann das Dokument an der Abgabestelle nicht zugestellt werden und hat der Zusteller Grund zur Annahme, daß sich der Empfänger oder ein Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 regelmäßig an der Abgabestelle aufhält, so ist das Dokument im Falle der Zustellung durch den Zustelldienst bei seiner zuständigen Geschäftsstelle, in allen anderen Fällen aber beim zuständigen Gemeindeamt oder bei der Behörde, wenn sie sich in derselben Gemeinde befindet, zu hinterlegen.

(2) Von der Hinterlegung ist der Empfänger schriftlich zu verständigen. Die Verständigung ist in die für die Abgabestelle bestimmte Abgabeeinrichtung (Briefkasten, Hausbrieffach oder Briefeinwurf) einzulegen, an der Abgabestelle zurückzulassen oder, wenn dies nicht möglich ist, an der Eingangstüre (Wohnungs-, Haus-, Gartentüre) anzubringen. Sie hat den Ort der Hinterlegung zu bezeichnen, den Beginn und die Dauer der Abholfrist anzugeben sowie auf die Wirkung der Hinterlegung hinzuweisen.

(3) Das hinterlegte Dokument ist mindestens zwei Wochen zur Abholung bereitzuhalten. Der Lauf dieser Frist beginnt mit dem Tag, an dem das Dokument erstmals zur Abholung bereitgehalten wird. Hinterlegte Dokumente gelten mit dem ersten Tag dieser Frist als zugestellt. Sie gelten nicht als zugestellt, wenn sich ergibt, daß der Empfänger oder dessen Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte, doch wird die Zustellung an dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag innerhalb der Abholfrist wirksam, an dem das hinterlegte Dokument behoben werden könnte.

(4) Die im Wege der Hinterlegung vorgenommene Zustellung ist auch dann gültig, wenn die im Abs. 2 genannte Verständigung beschädigt oder entfernt wurde."

§ 2 Parkometergesetz 2006 in der geltenden Fassung lautet:

"§ 2. (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 1960, BGBl. Nr. 159/1960, in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 99/2005, 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."

§ 2 ParkometerG 2006 regelt die Verpflichtung zur Erteilung einer Lenkerauskunft und entspricht inhaltlich im Wesentlichen dem davor geltenden § 1a Wr. ParkometerG, LGBl. 47/1974 (idF LGBl. 18/1977), sodass die zur Vorgängerbestimmung ergangene höchstgerichtliche Rechtsprechung auch auf § 2 ParkometerG 2006 Anwendung findet.

Wie der Verwaltungsgerichtshof wiederholt ausgesprochen hat, ist es Sinn und Zweck der Regelung des § 1a Wr. ParkometerG (nunmehr § 2 Parkometergesetz 2006), 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 Wr. ParkometerG (nunmehr § 2 Parkometergesetz 2006) erteilte Auskunft darf daher weder in sich widersprüchlich noch unklar sein; sie muss vielmehr in solcher Weise richtig und vollständig sein, dass aufgrund dieser Auskunft die Person, der das (Kraft-)Fahrzeug überlassen worden ist, bzw. der Lenker des Fahrzeugs ohne weitere Umstände festgestellt und allenfalls zur Verantwortung gezogen werden kann (vgl. VwGH 26.1.1998, 97/17/0361, und die dort zitierte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes sowie BFG 22.07.2014, RV/7501294/2014).

Entsprechend der oben zitierten Bestimmung des § 2 Parkometergesetz 2006 und der dementsprechend formulierten Anfrage im Aufforderungsschreiben vom 21.02.2017 hatte der Bf. Auskunft darüber zu erteilen, wem er das besagte Fahrzeug überlassen gehabt hat.

Da nach den obigen Sachverhaltsfeststellungen die Beantwortung der behördlichen Lenkeranfrage gemäß § 17 Abs 3 ZustellG am 28.02.2017 (erster Tag der Abholfrist) als zugestellt galt und die Frist zur Erteilung der Lenkerauskunft gemäß § 2 Abs 2 Parkometergesetz 2006 am 14.03.2017 endet, kommt das erkennende Gericht - wie bereits die belangte Behörde - im Rahmen der freien Beweiswürdigung zu dem Schluss, dass die vom Bf. per E-Mail am 23.03.2017 gesendete Lenkerauskunft verspätet erteilt wurde. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Erteilung einer unrichtigen (etwa VwGH 23.10.1991, 91/02/0073), einer unvollständigen (VwGH 13.06.1990, 89/03/0291), einer unklaren bzw widersprüchlichen (VwGH 24.02.1997, 95/17/0187) aber auch einer verspäteten Auskunft (VwGH 16.10.1991, 91/03/0178) der Nichterfüllung einer Auskunft gleichzuhalten.

Sachverhaltsmäßig wird davon ausgegangen, dass die Lenkerauskunft verspätet erteilt wurde. Das Vorliegen des objektiven Tatbestandes der dem Bf. zur Last gelegten Tat ist daher als erwiesen anzusehen.

Was die subjektive Tatseite anbelangt genügt gemäß § 5 Abs 1 VStG zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, da die Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts anderes bestimmt. Bei der Bestimmung des § 2 ParkometerG 2006 handelt es sich um ein sogenanntes Ungehorsamsdelikt iSd § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG. Bei einem solchen Delikt besteht von vornherein die Vermutung des Verschuldens in Form fahrlässigen Verhaltens des Täters.

Bei Anwendung der erforderlichen und vom Bf. ohne weiteres aufzuwendenden Sorgfalt wäre es ihm zumutbar gewesen, fristgerecht die entsprechende Auskunft zu erteilen. Eine nachträgliche Erfüllung der Auskunftspflicht (die einer Nichterteilung der Auskunft gleichzuhalten ist) kann die bereits verwirklichte Verwaltungsübertretung nicht beseitigen.

Da der Bf. keine Gründe vorbrachte, um sein mangelndes Verschulden darzutun, aus der Aktenlage keine Umstände ersichtlich waren, dass den Bf. an der Begehung der Verwaltungsübertretung kein Verschulden trafe und die Beschwerdeausführungen des Bf. nicht geeignet sind, ein mangelndes Verschulden auch nur glaubhaft zu machen, ist von der zumindest fahrlässigen Verwirklichung des strafbaren Tatbestandes auszugehen.

Strafbemessung

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

Gemäß § 19 Abs 1 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) 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 Abs 2 leg cit sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46 VStG) 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. 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 der Bestrafung zu Grunde liegende Tat schädigte in erheblichem Maße das Interesse der Allgemeinheit und der Behörde an der raschen Ermittlung der im Verdacht einer Verkürzung der Parkometerabgabe stehenden Person, wurde doch im vorliegenden Fall eine verspätete Auskunft iSd § 2 ParkometerG 2006 erteilt und die Strafverfolgung des Lenkers eines Fahrzeuges, mit dem eine Verwaltungsübertretung nach dem Parkometergesetz begangen wurde, vereitelt. Der objektive Unrechtsgehalt der Tat an sich, selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen, war somit bedeutend.

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, ist weder hervorgekommen, noch aufgrund der Tatumstände anzunehmen. Vielmehr war nach den obigen Ausführungen davon auszugehen, dass der Bf. seiner Mitwirkungsverpflichtung nicht ausreichend nachgekommen ist, sodass das Verschulden als nicht geringfügig zu werten war.

Bei der Strafbemessung wurde durch den Magistrat der Umstand berücksichtigt, dass der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenseit vorliegt.

Zu den Einkommens- und Vermögensverhältnissen sowie zu Sorgepflichten hat der Bf. auch in der Beschwerde keine Angaben gemacht.

Eine Herabsetzung der Strafe kommt somit unter Bedachtnahme auf die angeführten Strafbemessungsgründe sowie im Hinblick auf die general - und spezialpräventive Funktion der Verwaltungsstrafe und den bis zu 365 Euro reichenden gesetzlichen Strafrahmen - der nur zu 16,43% ausgeschöpft wurde - nicht in Betracht.

Die Beschwerde zeigte keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Straferkenntnisses auf und war daher gemäß § 50 VwG VG iVm § 24 Abs. 1 BF GG und § 5 WAOR als unbegründet abzuweisen.

Kostenentscheidung

Gemäß § 52 Abs. 1 VwG VG 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 VwG VG 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 BF GG 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 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.

Mit dem vorliegenden Erkenntnis weicht das Bundesfinanzgericht nicht von der diesbezüglichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab.

Wien, am 9. November 2017

