

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter in der Beschwerdesache des Bf, gegen das Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, MA 67-PA-abcd, vom 5.8.2016, betreffend Verwaltungsübertretung gemäß § 5 Abs. 2 Wiener Parkometerabgabeverordnung, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 10. Oktober 2016 zu Recht erkannt:

1. Gemäß § 50 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis bestätigt.
2. Gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 12,00 € binnen zwei Wochen nach Zustellung dieses Erkenntnisses zu leisten. Als Vollstreckungsbehörde wird gemäß § 25 Abs. 2 BFGG der Magistrat der Stadt Wien bestimmt.
3. Für die vor dem Bundesfinanzgericht belangte Behörde ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien (belangte Behörde), Magistratsabteilung 67, MA 67-PA-abcd, vom 5.8.2016, wurde dem Beschwerdeführer (Bf) zur Last gelegt, er habe ein näher bezeichnetes mehrspuriges Kraftfahrzeug am 18.4.2016 um 10:05 Uhr in Wien 5, A-Gasse 2, in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone abgestellt, ohne das Fahrzeug bei Beginn des Abstellens mit einem für den Beanstandungszeitpunkt gültig entwerteten Parkschein gekennzeichnet oder einen elektronischen Parkschein aktiviert zu haben, für die dadurch bewirkte fahrlässige Verkürzung der Parkometerabgabe werde gegen ihn eine Geldstrafe von 60,00 € (Ersatzfreiheitsstrafe von 12 Stunden) verhängt.

Dem Verwaltungsstrafverfahren liegt eine Anzeige eines Parkraumüberwachungsorgans zu Grunde, der zufolge die Kontrolle des vom Bf abgestellten Kraftfahrzeugs um 10:05 Uhr des 18.4.2016 durchgeführt worden ist. Anlässlich der Kontrolle wurden zwei Fotos angefertigt.

In seinem gegen die zunächst ergangene Strafverfügung erhobenen Einspruch hatte der Bf den Antrag gestellt, das ordentliche Verfahren nach den §§ 40-46 VStG einzuleiten.

Mit Schreiben wurde der Bf. vom Ergebnis der Beweisaufnahme verständigt und ihm die Möglichkeit eingeräumt binnen zwei Wochen ab Zustellung dieser Verständigung eine Stellungnahme abzugeben oder zu einer mündlichen Erörterung des Gegenstandes zum Magistrat der Stadt Wien zu kommen.

Der Bf brachte fristgerecht dazu vor dass er bestreite, die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung begangen zu haben. Er habe die Parkometergebühr nach der Abstellung des Fahrzeuges zum frühest möglichen Zeitpunkt im Wege des Handy Parken entrichtet und stelle den Antrag auf Beschaffung der Aufzeichnungen über die von ihm am Vormittag des 18.4.2016 entrichteten Gebühren und die maßgeblichen Zeiträume. Er ersuche, ihm daraufhin die Möglichkeit zur schriftlichen Stellungnahme zu gewähren. Mangels Vorliegens objektiver und subjektiver Gründe für eine Bestrafung stelle er den Antrag, das Verwaltungsstrafverfahren gegen ihn einzustellen.

In ihrem Straferkenntnis führt die belangte Behörde sachverhaltsbezogen aus, dass nach dem dem Verwaltungsstrafverfahren zu Grunde liegenden Organmandat das eingeschrittene Kontrollorgan die Kontrolle des vom Bf abgestellten Fahrzeuges um 10:05 Uhr durchgeführt habe. Diese Zeitangabe sei deshalb glaubwürdig, weil sowohl das IT-System der elektronischen Parkscheine als auch das IT-System der Parkraumüberwachung die selbe Systemzeit verwenden. Wurde zum Zeitpunkt der Kontrolle keine Bestätigungs-SMS versendet, sondern erst danach, dann war die Abgabe zum Kontrollzeitpunkt noch nicht entrichtet gewesen. Eine Datenabfrage in m-parking habe ergeben, dass die Bestätigungs-SMS um 10:07 Uhr übermittelt worden sei. Mit dieser Nichtentrichtung sei der Verwaltungstatbestand verwirklicht worden, eine spätere Abgabenentrichtung hebe die bereits eingetretene Strafbarkeit nicht auf. Die Abgabe sei mit der ordnungsgemäßen Entwertung des Parkscheines oder mit der Bestätigung der Abstellanmeldung bei Verwendung eines elektronischen Parkscheines entrichtet. Dieser Verpflichtung sei der Bf nicht nachgekommen, die Verschuldensfrage sei daher zu bejahen. Zur Strafbemessung führte die belangte Behörde u.a. an, dass die Nichtentrichtung der Parkometerabgabe in nicht unerheblichem Maße das an der Erleichterung des innerstädtischen Verkehrs und an der Rationierung des vorhandenen Parkraums bestehende öffentliche Interesse schädige. Erschwerungsgründe würden nicht vorliegen, als mildernd sei das Fehlen von Vorstrafen zu werten.

In seiner Beschwerde bestreitet der Bf. diese Verwaltungsübertretung begangen zu haben und wendet ein, er habe die Parkometerabgabe auf elektronischem Weg mittels Handyparken zur Transaktionsnummer Nr entrichtet. Dadurch sei der Zeitraum zwischen 10:01 Uhr und 12:15 Uhr abgedeckt gewesen, da der elektronische Parkschein eine Gültigkeitsdauer von 120 Minuten gehabt habe. Zum Beweis beantrage er die Beischaffung der Erfassung des elektronischen Parkscheines zur o.a. Transaktionsnummer. Selbst wenn man davon ausgeinge, dass die Bestätigungs-SMS erst um 10:07 Uhr übermittelt worden wäre, ergäbe sich, dass er die Parkometerabgabe nicht verkürzt habe. Er hätte nämlich auch dann, wenn er die Bestätigungs-SMS bereits um

10:04 Uhr erhalten hätte, um keinen Cent mehr an Parkometerabgabe entrichten müssen als dies ohnehin der Fall gewesen war.

In der mündlichen Verhandlung führt der Beschuldigte zu seiner Beschwerde ergänzend aus, er habe das Fahrzeug um 10:05 Uhr abgestellt und in diesem Augenblick einen dringenden Anruf der Tierärztin erhalten. Dieser Anruf hätte ca 52 Sekunden gedauert und wird durch einen Handyauszug belegt. Danach habe er unverzüglich den elektronischen Parkschein gelöst. Daher liege keine schuldhafte Verzögerung vor. Dass er sich vor der Aktivierung des elektronischen Parkscheines vom Fahrzeug entfernt habe sei zwar richtig, nach der Judikatur des BFG (Erkenntnis vom 27.11.2014, RV/7500586/2014) stelle dies jedoch einen anderen Tatbestand dar, der hier nicht verfolgt wurde. Hinweisen möchte er darauf, dass er seit mehr als fünf Jahren in der fraglichen Gegend parke und noch nie eine Strafe wegen Nichtentrichtung der Parkometerabgabe erhalten habe. Zu seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen wollte der Bf keine Angaben machen.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

§ 1 Abs. 1 Wiener Parkometergesetz ermächtigt die Gemeinde Wien, durch Verordnung für das Abstellen von mehrspurigen Kraftfahrzeugen in Kurzparkzonen die Entrichtung einer Abgabe vorzuschreiben, § 3 ermächtigt die Gemeinde, durch Verordnung die Art der von den Abgabepflichtigen zu verwendenden Kontrolleinrichtungen zu bestimmen. Gemäß § 4 Abs. 1 Wiener Parkometergesetz sind Handlungen oder Unterlassungen, durch die die Abgabe hinterzogen oder fahrlässig verkürzt wird, als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafe bis zu 365 Euro zu bestrafen.

Gemäß § 1 Abs. 1 der Parkometerabgabeverordnung (ParkometerAbgVO) der Gemeinde Wien ist für das Abstellen von mehrspurigen Kraftfahrzeugen in Kurzparkzonen eine Abgabe zu entrichten. Gemäß § 5 Abs. 1 der ParkometerAbgVO gilt die Abgabe mit der ordnungsgemäßen Entwertung des Parkscheins oder mit der Bestätigung der Abstellanmeldung als entrichtet. Gemäß § 5 Abs. 2 der ParkometerAbgVO ist die Parkometerabgabe bei Beginn des Abstellens des Fahrzeuges zu entrichten.

Mit "Beginn des Abstellens" ist gemeint, dass die Parkometerabgabe unverzüglich nach dem "Abstellen" zu entrichten ist; entfernt sich der Lenker, ohne diese Pflicht zu erfüllen, so verwirklicht er bereits den Tatbestand der Abgabenverkürzung nach § 4 des Wiener Parkometergesetzes (VwGH 26.1.1998, 96/14/0354).

Gemäß § 1 der Kontrolleinrichtungsverordnung (KontrollEinnVO) der Gemeinde Wien sind als Hilfsmittel zur Überwachung der Einhaltung der Vorschriften der ParkometerAbgVO Parkscheine nach dem Muster der Anlagen oder elektronische Parkscheine zu verwenden. Der 3. Abschnitt der KontrollEinnVO (§§ 6 bis 9) trifft Regelungen für die Verwendung elektronischer Parkscheine. Gemäß § 6 Abs. 1 der KontrollEinnVO ist für elektronische Parkscheine ein Entgelt zu entrichten, wenn die Abstellzeit fünfzehn Minuten übersteigt. KontrollEinnVO bestimmt, dass Abgabepflichtige, die ein mehrspuriges Kraftfahrzeug in einer Kurzparkzone abstellen, dafür zu sorgen haben, dass während der

Dauer seiner Abstellung ein elektronischer Parkschein aktiviert ist. Gemäß § 7 Abs. 2 der KontrollEinrVO erfolgt die Aktivierung eines elektronischen Parkscheins - bei Verwendung eines Mobiltelefons - durch Übermittlung einer SMS an das elektronische System, wobei über das Mobiltelefon u.a. die beabsichtigte Parkdauer einzugeben ist; danach ist die Rückmeldung des elektronischen Systems durch SMS über die durchgeführte Transaktion abzuwarten (Bestätigung). Wird die Abstellanmeldung durch das elektronische System bestätigt, gilt gemäß § 7 Abs. 3 der KontrollEinrVO die Abgabe als entrichtet oder darf das mehrspurige Kraftfahrzeug für einen fünfzehn Minuten nicht übersteigenden Zeitraum abgestellt werden.

Den Parkraumüberwachungsorganen stehen als Hilfsmittel für die Erfüllung ihrer Aufgaben elektronische Überwachungsgeräte zur Verfügung. Mit diesem Gerät wird überprüft, ob für ein abgestelltes Kraftfahrzeug über das m-parking-System ("Handyparken") die Abgabe entrichtet wurde. Die Eingaben in diese Überwachungsgeräte werden ständig über Datenfunk in die zentrale Datenbank der MA 67 übertragen.

Gegenständlich hat das Parkraumüberwachungsorgan anlässlich der am 18.4.2016 um 10.05 Uhr durchgeführten Kontrolle des unstrittig zu diesem Zeitpunkt vom Bf in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone abgestellt gewesenen Kraftfahrzeugs mit dem Kennzeichen Kennz festgestellt, dass im Augenblick der Kontrolle kein elektronischer Parkschein für dieses Kraftfahrzeug aktiviert war (im Übrigen auch kein Parkschein nach dem Muster der Anlagen zur KontrollEinrVO aufgelegt war). Nach den aktenmäßigen, durch Fotos dokumentierten Feststellungen des Parkraumüberwachungsorgans war der Bf im Zeitpunkt der Kontrolle nicht bei seinem Fahrzeug.

Entscheidend ist, ob sich der Lenker von seinem Fahrzeug entfernt, bevor er die Bestätigung der Abstellanmeldung erhält (die Parkometerabgabe nur dann zu entrichten, wenn man ein Parkraumüberwachungsorgan bemerkt, wäre andernfalls nicht ausgeschlossen). Dies war gegenständlich nach den Feststellungen des Parkraumüberwachungsorgans, gegen deren Richtigkeit im Hinblick darauf, dass dieses zur Wahrheit verpflichtet ist sowie zudem dessen Eingaben in das elektronische Überwachungsgerät zeitgleich in der zentralen Datenbank der MA 67 erfasst werden und damit einer ständigen Kontrolle unterliegen, keine Bedenken bestehen, der Fall.

Dass die Parkscheinaktivierung nur zwei Minuten nach der Beanstandung erfolgt ist, ändert daher nach den vorliegenden Verhältnissen an der nicht zeitgerechten Aktivierung nichts.

Hier unterscheidet sich der vom Bf angesprochene Sachverhalt im Erkenntnis des BFG (Erkenntnis vom 27.11.2014, RV/7500586/2014) insofern, als im verfahrensgegenständlichen Sachverhalt der Bf nach dem Einparken ein Telefonat führte und er erst danach unverzüglich den Parkschein elektronisch gelöst habe.

Da die Parkometerabgabe bei Beginn des Abstellens des Fahrzeugs (also unverzüglich, bevor sich der Lenker vom Fahrzeug entfernt) zu entrichten ist und die Abgabe bei Verwendung elektronischer Parkscheine (erst) als entrichtet gilt, wenn die

Abstellanmeldung durch das elektronische System bestätigt wird, hat der Bf den Tatbestand der Abgabenverkürzung nach § 4 Wiener Parkometergesetz verwirklicht.

Eine "Kulanzzeit" zwischen Abstellen des Fahrzeuges und der Entrichtung der Parkometerabgabe - und sei es auch "nur für die Annahme eines Anrufes für die Dauer einer knappen Minute - ist in der in der Kontrolleinrichtungenverordnung vorgesehenen Form nicht vorgesehen.

Nach § 4 Abs. 1 des Wiener Parkometergesetzes genügt zur Strafbarkeit des dort umschriebenen Verhaltens Fahrlässigkeit. Der Begriff der Fahrlässigkeit weist drei Komponenten auf, und zwar die objektive Sorgfaltspflicht, die subjektive Befähigung zur Einhaltung dieser Sorgfaltspflicht und schließlich die Zumutbarkeit der Sorgfaltsanwendung (VwGH 27.5.1981, 1256/80). Der Bf hat, indem er sich von seinem Fahrzeug entfernte, ohne unverzüglich die Parkometerabgabe zu entrichten bzw. bei der von ihm gewählten Entrichtungsform die Rückmeldung des elektronischen Systems über die durchgeführte Transaktion abzuwarten, jene Sorgfalt außer acht gelassen, zu der er nach den genannten Verordnungsbestimmungen verpflichtet war. Der Akteninhalt und das Beschwerdevorbringen bieten keinen Anhaltspunkt dafür, dass der Bf nach seinen persönlichen Verhältnissen im gegenständlichen Zeitpunkt nicht fähig gewesen wäre, die objektiv gebotene Sorgfalt einzuhalten oder den von ihm verursachten Erfolg vorauszusehen, oder dass ihm rechtmäßiges Verhalten in der konkreten Situation unzumutbar gewesen wäre.

Dem Einwand des Bf, es liege keine schuldhafte Verzögerung vor, weil er im Augenblick der Abstellung des Fahrzeugs einen dringenden, ca. 52 Sekunden dauernden Anruf der Tierärztin erhalten habe, ist entgegenzuhalten, dass unter einem die Schuld ausschließenden Notstand gemäß § 6 VStG nur ein Fall der Kollision von Pflichten und Rechten verstanden werden kann, in dem jemand sich oder einen anderen aus schwerer unmittelbarer Gefahr einzig und allein dadurch retten kann, dass er eine im Allgemeinen strafbare Handlung begeht; es muss sich dabei um eine unmittelbar drohende Gefahr für das Leben, die Freiheit oder das Vermögen handeln (z.B. VwGH 23.3.1998, 97/17/0201). Dass für den Bf eine solche Situation bei Abstellen des Fahrzeugs bestanden hätte, die von ihm nicht anders als durch Übertretung der erwähnten Parkgebührenvorschriften abgewendet werden konnte, hat er mit dem bloßen Hinweis auf ein dringendes Telefongespräch mit einer Tierärztin nicht dargetan.

Zur Strafbemessung ist auszuführen:

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Gemäß Abs. 2 leg.cit. sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechts sind die

§§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Das Tatbestandsmerkmal der "Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes" und der "Intensität seiner Beeinträchtigung" bilden ein zentrales Anknüpfungskriterium für die Strafbemessung (Thienel/ Zeleny, Verwaltungsstrafverfahren 19, C2 19). Hält man sich vor Augen, dass die Bestimmungen des Parkometergesetzes nicht primär der Erzielung von Einnahmen der Gebietskörperschaft, sondern der zweckmäßigen Rationierung der Möglichkeiten, Fahrzeuge abzustellen, also der besseren Aufteilung des zunehmend knapper werdenden Parkraumes auf eine größere Anzahl von Fahrzeugen während des Verbotszeitraumes, dienen, so ist die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes evident. Angesichts der Wichtigkeit einer effizienten Parkraumbewirtschaftung ist daher der objektive Unrechtsgehalt der Tat an sich, selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen, erheblich.

Der Bf hat dadurch, dass er am elektronischen Parkgebührensystem teilgenommen hat, ohne sich ausreichende Kenntnis von den dabei zu beachtenden Vorschriften zu verschaffen, namentlich davon, dass er sich vom abgestellten Fahrzeug erst entfernen darf, wenn er die Bestätigungsmeldung erhalten hat, weil erst dann die in § 5 Abs. 2 ParkometerAbgVO normierte Pflicht, die Abgabe bei Beginn des Abstellens zu entrichten, erfüllt ist, auffallend sorglos gehandelt, weshalb ein Maß an Sorglosigkeit vorliegt, welche als die nach dem Tatbild ausreichende Schuldform der leichten Fahrlässigkeit übersteigende grobe Fahrlässigkeit gewertet werden kann.

Die der Bestrafung zu Grunde liegende Tat schädigte das als sehr bedeutend einzustufende öffentliche Interesse an der ordnungsgemäßen und fristgerechten Abgabenentrichtung, weshalb der objektive Unrechtsgehalt der Tat an sich nicht als geringfügig angesehen werden kann.

Das Ausmaß des Verschuldens kann im Streitfall in Anbetracht der offensichtlichen Außerachtlassung der objektiv gebotenen und dem Beschwerdeführer zumutbaren Sorgfalt nicht als geringfügig angesehen werden, da weder hervorgekommen noch auf Grund der Tatumstände anzunehmen ist, dass die Einhaltung der verletzten Rechtsvorschrift durch den Beschwerdeführer eine besondere Aufmerksamkeit erfordert hätte oder dass die Verwirklichung des Straftatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können.

Für die Anwendung des § 45 Abs 1 Z 1 VStG ist daher im Streitfall kein Raum.

Da der Bf zu seinen Einkommens- und Vermögensverhältnissen keine Angaben gemacht hat, ist im Hinblick auf seinen Beruf als Rechtsanwalt von günstigen Verhältnissen auszugehen.

Der Aktenlage nach kommt dem Beschwerdeführer der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit zu.

Aus diesen Gründen erscheint die verhängte Geldstrafe von 60,00 EUR in spezialpräventiver Hinsicht durchaus als schuld- und tatangemessen und nicht als überhöht.

Gemäß § 16 Abs 2 letzter Satz VStG ist die Ersatzfreiheitsstrafe ohne Bedachtnahme auf § 12 VStG nach den Regeln der Strafbemessung festzusetzen.

Auch die Ersatzfreiheitsstrafe ist im Verhältnis zu der verhängten Geldstrafe und dem gesetzlichen Strafrahmen gesetzeskonform und angemessen verhängt.

Eine Strafherabsetzung kommt unter Berücksichtigung der vorangeführten Strafbemessungsgründe, die general- und spezialpräventive Funktion der Verwaltungsstrafe und den bis zu 365,00 EUR reichenden gesetzlichen Strafrahmen, der nicht einmal zu 20% ausgeschöpft wurde, nicht in Betracht.

Die Beschwerde war daher gemäß § 50 VwG VG als unbegründet abzuweisen.

Zur Kostenentscheidung:

Gemäß § 52 Abs 1 und 2 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. Dieser Beitrag ist für das Beschwerdeverfahren mit 20% der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen.

Zur Zulässigkeit der Revision:

Die Revision ist für den Bf absolut ausgeschlossen.

Die ordentliche Revision ist für die belangte Behörde nicht zulässig, da keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 11. Oktober 2016