

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R in der Verwaltungsstrafsache gegen NN, Adresse, vertreten durch Vertretername, betreffend Verwaltungsübertretung gemäß § 5 Abs. 2 Parkometerabgabeverordnung über die Beschwerde der Beschuldigten vom 11.05.2016 gegen das Erkenntnis des Magistrat der Stadt Wien MA 67 als Abgabenstraßbehörde vom 07.04.2016, MA 67-PA-, 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 die Beschwerdeführerin einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 12 € (*20% der verhängten Geldstrafe, mindestens jedoch 10 €*) binnen zwei Wochen nach Zustellung dieses Erkenntnisses zu leisten. Als Vollstreckungsbehörde wird gemäß § 25 Abs 2 BFGG der Magistrat der Stadt Wien bestimmt.
3. Gemäß Art 133 Abs 4 B-VG iVm § 25a Abs 1 VwGG ist gegen dieses Erkenntnis eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof durch die vor dem Bundesfinanzgericht belangte Behörde unzulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Strafverfügung vom 16.02.2016 wurde der Beschwerdeführerin (Bf) eine Verwaltungsübertretung nach § 5 Abs. 2 Parkometerabgabeverordnung, ABl. der Stadt Wien Nr. 51/2005, idgF, in Verbindung mit § 4 Abs. 1 Parkometergesetz 2006, LGBl. für Wien Nr. 9/2006, idgF, angelastet und hierfür eine Geldstrafe iHv 60,00 € bzw im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 12 Stunden verhängt.

Mit Mail vom 03.03.2016 erhob die Beschwerdeführerin Einspruch gegen die Strafverfügung. Dem Schreiben war eine Kopie eines "screenshot Parkticket 25.11.2015" betreffend den für eine Parkdauer von 15 Minuten elektronisch gelösten Parkschein beigelegt, worin folgende Daten ausgewiesen sind:

"Guthaben: 7h (€ 14,00)

17:35 bis 17:50 25.11.2015 - ABGELAUFEN

Kurzparkzone

W-

CarParker nicht aktiv

PS-Nr. "

Die Verwaltungsstraßbehörde (im Folgenden: belangte Behörde, kurz: belB) leitete daraufhin das ordentliche Verwaltungsstraßverfahren gegen die Bf ein.

Den aktenkundigen Beleglesedaten vom 25.11.2015 (Verwaltungsstraßfakt, Bl. 1) ist u. a. zu entnehmen, dass das Meldung legende Parkraumüberwachungsorgan in dem von ihm beanstandeten Kraftfahrzeug (Daten weiter unten) im Zeitpunkt der Wahrnehmung 17:35 Uhr keinen gültig entwerteten Parkschein vorfand. Auf den beigefügten Fotos ist zu sehen, dass hinter der Windschutzscheibe kein Parkschein lag.

Der von der belB abgefragte Vorstraßenauszug vom 08.03.2016 registriert keine (einschlägigen) Vorstraßen der beschuldigten Bf.

Die mit Organstraßverfügung, Anonymverfügung und Straßverfügung jeweils verhängten Verwaltungsstraßen wurden von der Bf nicht bezahlt.

Die am 22.03.2016 an die Beschuldigte als Zulassungsbesitzerin gerichtete Aufforderung zur Lenkerakunft wurde von ihr am 30.03.2016 dahingehend beantwortet, dass sie im Zeitpunkt der Abstellung/Beanstandung selbst Lenkerin des Fahrzeuges gewesen sei.

Mit dem nunmehr vor dem Bundesfinanzgericht angefochtenen Straßerkenntnis vom 07.04.2016 wurde der Bf zur Last gelegt, sie habe am 25.11.2015 um 17:35 Uhr in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone in Wien 19, das mehrspurige Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen W- abgestellt, ohne bei Beginn des Abstellens für seine Kennzeichnung mit einem für den Beanstandungszeitpunkt gültig entwerteten Parkschein gesorgt zu haben, "da die Rückmeldung des elektronischen Systems durch SMS oder im Wege einer vom Systembetreiber zur Verfügung gestellten Internet-Applikation über das Internet Protokoll (IP) über die durchgeführte Transaktion nicht abgewartet wurde (Bestätigung)."

Demnach habe sie die Parkometerabgabe fahrlässig verkürzt, dadurch § 5 Abs. 2 Parkometerabgabeverordnung iVm § 4 Abs. 1 Parkometergesetz 2006 verletzt, und werde dafür gegen sie eine Geldstraß in der Höhe von EUR 60,00, im Falle der Uneinbringlichkeit 12 Stunden Ersatzfreiheitsstraß, verhängt. Zudem legte die belB der Bf einen Betrag von EUR 10,00 als Beitrag zu den Kosten des Straßverfahrens auf (§ 64 Abs. 2 VStG).

In der Begründung des Straßerkenntnisses ist u. a. zu lesen:

Sachverhalt:

"Aus der dem Verfahren zugrunde liegenden Beanstandung des die Organstraßverfügung erlassenden Organs der LPDion Wien geht hervor, dass ...[es folgt die Beschreibung der angelasteten Verwaltungsübertretung, siehe oben]. Es sind auch Fotos vorhanden, welche das abgestellte Fahrzeug, nicht aber Personen in oder neben diesem zeigen.

In Ihrem Einspruch brachten Sie zu Ihrer Verteidigung vor, dass Sie die Verwaltungsübertretung nicht begangen hätten. Sie übermittelten einen Screenshot, welcher ein Parkticket, gültig von 17:35 Uhr bis 17:50 Uhr, zeigt.

Beweis wurde durch Einsichtnahme in die Organstrafverfügung samt Fotos, die Zulassungsdaten, Ihren Einspruch, die Transaktionsübersicht für das Kennzeichen W-aktivierten Parkscheine sowie Ihre Lenkerauskunft erhoben.

Wie der Transaktionsübersicht [Strafakt, Bl. 12] zu entnehmen ist, wurde um 17:35 Uhr ein elektronischer 15-Minuten-Parkschein mit der Nummer ... gebucht."

Rechtliche Beurteilung:

"Nach § 5 Abs. 2 Parkometerabgabeverordnung ... hat jeder Lenker, der ein mehrspuriges Kfz in einem Gebiet abstellt, für das eine Abgabepflicht besteht, die Parkometerabgabe bei Beginn des Abstellens des Fahrzeuges zu entrichten.

§ 7 Abs. 1 der Kontrolleinrichtungenverordnung zufolge haben Abgabepflichtige [...] dafür zu sorgen, dass während der Dauer [der] Abstellung ein elektronischer Parkschein aktiviert ist.

Dieser Verpflichtung sind Sie nicht rechtskonform nachgekommen.

Die Entwertung eines elektronischen Parkscheins ist mit der Nummer ... um 17:35 Uhr erfolgt.

Die Aktivierung eines el. Parkscheines erfolgt durch Übermittlung einer SMS oder im Wege einer vom Systembetreiber zur Verfügung gestellten [...] Applikation ... an das el. System. Über das Mobiltelefon bzw. das (mobile) Endgerät ist die beabsichtigte Parkdauer sowie das behördliche Kennzeichen des abgestellten Kfz einzugeben, sofern das behördliche Kennzeichen nicht bereits im Zuge der Einrichtung des Benutzerkontos im System erfasst wurde (Abstellanmeldung). Danach ist die Rückmeldung des el. Systems durch SMS oder im Wege einer vom Systembetreiber zur Verfügung gestellten Internet-Applikation über das Internet Protokoll über die durchgeführte Transaktion abzuwarten (Bestätigung).

Erst mit der Bestätigungs-SMS ist ein gültiger Parkschein vorhanden. Gegenständlich haben Sie die Bestätigungs-SMS um 17:35 Uhr erhalten. Ebenfalls um 17:35 Uhr ist die Beanstandung durch den Meldungsleger erfolgt.

Bemerkt wird hierzu, dass die Zeitangaben des Kontrollorgans schon deshalb glaubwürdig sind, weil den Kontrollorganen elektronische Überwachungsgeräte (sog. PDA's) zur Verfügung stehen, welche die zum Beanstandungszeitpunkt aktuelle Uhrzeit über einen Server beziehen und vorgeben.

Entscheidend ist, ob sich der Lenker 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 dessen Eingaben in das elektronische Überwachungsgerät zeitgleich in der

zentralen Datenbank erfasst werden und damit einer ständigen Kontrolle unterlegen, keine Bedenken bestehen, der Fall.

Dass die Parkscheinaktivierung in derselben Minute wie die Beanstandung erfolgt ist, ändert daher nach den vorliegenden Verhältnissen an der nicht zeitgerechten Aktivierung nichts.

Da die Parkometerabgabe bei Beginn des Abstellens des Fahrzeuges (also unverzüglich, bevor sich der Lenker vom Fahrzeug entfernt) zu entrichten ist und die Abgabe bei Verwendung el. Parkscheine erst als entrichtet gilt, wenn die Abstellanmeldung durch das el. System bestätigt wird, haben Sie den Tatbestand der Abgabenverkürzung nach § 4 Parkometergesetz 2006 verwirklicht, die objektive Tatseite ist daher gegeben (BFG 18.8.2015, RV/7500838/2015).

Auch der VwGH hat in seinem E vom 26.01.1998, 96/17/0354, ausführlich dargelegt, dass die Parkometerabgabe unverzüglich nach dem Abstellen des Fahrzeuges zu entrichten ist, und dass ein Lenker, der sich, ohne diese Pflicht zu erfüllen, vom abgestellten Fahrzeug entfernt, damit bereits den Tatbestand der Abgabenverkürzung verwirklicht.

Da Sie auch nicht einmal behauptet haben, das anzeigelegende Organ beim Fahrzeug angetroffen zu haben, ist davon auszugehen, dass Sie sich bereits vom Fahrzeug entfernt haben und kann somit keine Rede davon sein, dass die Abgabe unverzüglich nach dem Abstellen entrichtet wurde. Da der mittels 'Handyparkscheins' angegebene Abstellbeginn unrichtig war, wurde die Parkometerabgabe verkürzt.

Die ordnungsgemäße Entrichtung der Parkometerabgabe wird durch das Kontrollorgan vor Ort zu einem bestimmten Zeitpunkt kontrolliert und ist die nachträgliche Entrichtung - wie hier der Fall gewesen - gesetzlich nicht vorgesehen. Damit ist hier Tatbestandsmäßigkeit gegeben.

Nach § 4 Abs. 1 Parkometergesetz 2006 genügt zur Strafbarkeit des dort umschriebenen Verhaltens Fahrlässigkeit. Fahrlässig handelt, wer die Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen verpflichtet und nach seinen geistigen und körperlichen Fähigkeiten befähigt ist und die ihm zuzumuten ist, und deshalb nicht erkennt, dass er einen Sachverhalt verwirklichen könnte, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht (§ 6 StGB).

Akteninhalt und Einspruch bieten keinen Anhaltspunkt dafür, dass Sie nach Ihren persönlichen Verhältnissen zum Zeitpunkt der Tat nicht fähig gewesen wären, die objektiv gebotene Sorgfalt einzuhalten oder den von Ihnen verursachten Erfolg vorauszusehen, oder dass Ihnen rechtmäßiges Verhalten in der konkreten Situation unzumutbar gewesen wäre. Sie haben daher durch die Verletzung der für Sie bestehenden und Ihnen auch zumutbaren Sorgfaltspflicht, somit fahrlässig, die Abgabe verkürzt.

Somit sind sowohl die objektiven als auch die subjektiven Voraussetzungen für die Strafbarkeit gegeben."

Strafbemessung:

[Nach Anführen des Strafrahmens gemäß § 4 Abs. 1 Parkometergesetz 2006, der allgemeinen Grundsätze der Strafbemessung gemäß VStG sowie der Strafmilderungs- und Straferschwerungsgründe gemäß StGB]

"Sie haben keine Angaben über Ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten gemacht. Die Strafbemessung erfolgte daher auf der Grundlage durchschnittlich angenommener wirtschaftlicher Verhältnisse. Ihre Sorgepflichten wurden berücksichtigt [*sic*]. Bei der Strafbemessung wurde berücksichtigt, dass keine verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen nach dem Wiener Parkometergesetz aktenkundig sind. [...]"

Mit Mail vom 11.05.2016 erhob die Beschwerdeführerin gegen das am 13.04.2016 ihr zugestellte, vor dem Bundesfinanzgericht (BFG) angefochtene Straferkenntnis Beschwerde und gab hierin ua Folgendes an:

[...]

"Der Spruch des Straferkenntnisses steht im Widerspruch zu den Feststellungen aus der Bescheidebegründung. Die Behörde führt nämlich richtig aus, dass die Entwertung eines elektronischen Parkscheins mit der Nummer ... um 17:35 erfolgt ist.

Wenn die belB dazu weiter ausführt, dass die Parkometerabgabe bei Beginn des Abstellens des Fahrzeuges zu entrichten ist und in diesem Zusammenhang auf das E des VwGH 26.1.1998, 96/17/0354 verweist, ist dem entgegenzuhalten, dass diesem E ein anderer Sachverhalt zugrunde lag: ... dort hat sich der Bf von seinem Fahrzeug entfernt, um Parkscheine zu besorgen und wurde in diesem Zusammenhang ausgesprochen, dass es nicht im Sinne des Parkometergesetz(es) liegt, knappen Parkraum für eine ergebnislose Bemühung um die Beschaffung von Parkscheinen zur Verfügung zu stellen, weshalb in unter diesem gegebenen Sachverhalt Wortsinn "Beginn des Abstellens" interpretiert wurde.

[gegenständlich] hat sich die Bf jedoch vom Fahrzeug entfernt und noch in der gleichen Minute elektronisch den Parkschein gelöst, weshalb selbst bei Interpretation der Bestimmung nach § 1 Abs. 3 2. Satz des Wiener Parkometergesetzes in zulässiger Weise einer Entwertung bei Beginn des Abstellens des Fahrzeuges entsprochen wurde.

Die Auslegung der Behörde, wonach es entscheidend sei, ob sich ein Lenker entferne, bevor er die Bestätigung der Abstellanmeldung erhält, ist weder durch den Gesetzestext gedeckt noch durch vorliegende Rechtsprechung.

Sofern die Behörde in diesem Konnex willkürlich unterstellt, dass sonst nicht ausgeschlossen werden könne, dass die Parkometerabgabe nur dann entrichtet würde, wenn man ein Parkraumüberwachungsorgan bemerkt, ist dies durch keinerlei Beweisergebnisse gedeckt, wie einer solchen Annahme andererseits entgegensteht, dass es kaum Verkehrsteilnehmer geben wird, welche zu einem Stundenlohn von € 2,00 ständig ihren abgestellten PKW überwachen; e contrario müsste nach behördlicher Mutmaßung auch die Möglichkeit bzw. Wahrscheinlichkeit bestehen, dass das

Parkraumüberwachungsorgan nicht bemerkt, dass sich der Lenker vom Fahrzeug entfernt und während dieses Vorganges (in der gleichen Minute!) elektronisch für eine Entrichtung der Parkometerabgabe Sorge trägt.

Auf die Durchführung einer mündlichen Beschwerde-Verhandlung verzichtete die Bf.

Die belB legte sodann die Beschwerde samt Behördenakten am 20.05.2016 (einlangend) dem BFG vor.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Die Bf trägt vor, sie habe sich "vom Fahrzeug entfernt und noch in der gleichen Minute elektronisch den Parkschein gelöst, weshalb selbst bei Interpretation der Bestimmung nach § 1 Abs. 3 2. Satz des Wiener Parkometergesetzes in zulässiger Weise eine Entwertung bei Beginn des Abstellens des Fahrzeuges entsprochen wurde."

Damit bestätigt sie einerseits die Sachverhaltsannahme der belB hinsichtlich der Tatbestandsverwirklichung - Entfernung vom Fahrzeug, noch vor dem Ingangsetzen der elektronischen Abstellanmeldung, insbesondere vor erfolgter Anmeldebestätigung im elektronischen System - und erkennt andererseits die Rechtslage in einer das Schicksal der Beschwerde bereits entscheidenden Weise:

Zum Sachverhalt der zur Last gelegten Tatbestandsverwirklichung:

Die Fotos des im Übrigen glaubwürdigen Kontrollorgans zeigen keine Personen in Fahrzeughöhe geschweige denn solche, die sich bei Beginn und Durchführung der Kontrollmaßnahme darin befanden. Die Bf bestätigt mit ihrem Vorbringen, dass sie das Kontrollorgan weder gesehen hat noch ihm begegnet ist. Damit erscheint aber erwiesen, dass im Augenblick der Beanstandung und des offenbar weniger als eine Minute danach in Gang gesetzten elektronischen Abstellanmeldungs Vorganges der Lenker (die Bf) und allfällige weitere Insassen des Fahrzeuges vom Fahrzeug so weit entfernt waren, dass der tatsächliche Abstellzeitpunkt keinesfalls in der Minute 17:35h gelegen sein kann, sondern einige Zeit davor. Folglich muss die Bf mit der Kennzeichnung der voraussichtlichen Parkendzeit 17:50h die Parkometerabgabe, welche dann für eine halbe Stunde EUR 1,00 betrug, verkürzt haben.

Zur rechtlichen Beurteilung durch die Parteien des Verfahrens:

Die Bestimmung, in welcher zeitlichen Aufeinanderfolge elektronische Abstellanmeldung, elektronische Bestätigung derselben und Entfernung vom Fahrzeug zwingend zu erfolgen hat, ist dem von der belB zutreffend zitierten Vorschriftenzusammenhang der Parkometerabgabeverordnung mit der Kontrolleinrichtungenverordnung(hier insbesondere § 7 Abs. 1 bis 3) entgegen der Rechtsansicht der Bf sehr wohl eindeutig zu entnehmen. Diese unumkehrbare Reihenfolge dient nämlich der vorsorglichen Wahrung des Abgabeananspruches des Abgabengläubigers Stadt Wien, weil es andernfalls ins Belieben der Abgabepflichtigen gestellt wäre, wann sie je nach Wahrnehmung oder Nichtwahrnehmung eines Parkraumüberwachungsorganes vor Ort den Zeitpunkt des

Beginns der Abstellung beim In-Gang-Setzen ihrer elektronischen Abstellanmeldung abgabensparend wählen könnten: Kommt zB - für den Lenker des Fahrzeuges und weitere Insassen erkennbar - kein Parkraumüberwachungsorgan des Weges, so könnte auch Minuten nach der Entfernung vom Fahrzeug eine abgabenfreie Abstellanmeldung für fiktive 15 Minuten erfolgen, ohne die verwaltungsstrafrechtlichen Folgen einer (eben deswegen gar nicht festgestellten) Abgabenverkürzung befürchten zu müssen.

Die von der belB zitierte RSpr des VwGH zur Pflicht eines Lenkers, **die Parkometerabgabe** genau in der Weise (nämlich: **zu Beginn der Abstellung**, ergo nicht etwa erst nach Verlassen des Fahrzeuges und nach Entfernung von diesem) **zu entrichten**, wie dies die einschlägigen landesrechtlichen Vorschriften in ihrem systematischen Zusammenhang unmissverständlich anordnen, erweist sich hier sehr wohl anwendbar. Strafausschließungsgründe nach Art eines entschuldigenden Notstandes, der die Entfernung vom Fahrzeug noch vor dem Eingang der Anmeldebestätigung erlauben oder gar geboten erscheinen lassen würde, hat die Bf weder dargetan noch nachgewiesen. Es ist daher sowohl die objektive als auch die subjektive Tatseite erfüllt und Strafbarkeit gegeben.

Bei der Strafausmessung ist der belB auch kein Verstoß gegen die erforderliche Berücksichtigung strafmildernder Umstände unterlaufen, wenn sie auf die bisherige Unbescholtenheit der Bf Bedacht genommen hat und - mangels jedweder Angaben der Bf über ihre Einkommens- Verhältnisse und allfällige Sorgepflichten - von durchschnittlichen Verhältnissen ausgegangen ist. Die Geldstrafe von EUR 60,00 liegt angesichts des Strafrahmens von EUR 365,00 an der Untergrenze des im ordentlichen Strafverfahren Üblichen und erscheint auch nicht zu hoch, zumal sie geeignet sein soll, den Täter von weiteren Verwaltungsübertretungen der gegenständlichen Art abzuhalten.

Kostenentscheidung

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. 2 ist dieser Betrag für das Beschwerdeverfahren mit 20% der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen.

Gemäß § 52 Abs. 6 VwGVG 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 BFGG 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 der vor dem Bundesfinanzgericht belangten Behörde 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 und eine solche Rechtsprechung weder fehlt noch die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes uneinheitlich beantwortet würde.

Wien, am 24. Mai 2016