

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Ri in der Verwaltungsstrafsache gegen Bf, AdrBf, vertreten durch Mag. Stefan Florian Saverschel, Bahnstraße 52/2/19, 2345 Brunn am Gebirge, über die Beschwerde vom 05.02.2018 gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien vom 10.01.2018, GZ. MA 67-PA-731***, wegen der Verwaltungsübertretung nach § 5 Abs. 2 Wiener Parkometerabgabeverordnung in Verbindung mit § 4 Abs. 1 Wiener Parkometergesetz 2006

zu Recht erkannt:

Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde insofern Folge gegeben, als gemäß § 45 Abs. 1 VStG von der Verhängung einer Strafe abgesehen und der beschwerdeführenden Partei unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit ihres Verhaltens eine Ermahnung erteilt wird.

Gemäß § 52 Abs 8 VwGVG hat die beschwerdeführende Partei keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

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 nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis vom 10. Jänner 2018, Zl. MA 67-PA-731*** wurde der Beschwerdeführerin (=Bf.) spruchgemäß Folgendes zur Last gelegt:

"Sie haben am 29.8.2017 um 09:33 Uhr in der gebührenpflichtigen Kurzparkzone in Wien 01, Hohenstaufengasse 15 mit dem mehrspurigen Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen Kennz folgende Verwaltungsübertretung begangen:

Abstellen des Fahrzeuges, ohne dieses mit einem gültig entwerteten Parkschein gekennzeichnet oder einen elektronischen Parkschein aktiviert zu haben. Im Fahrzeug befand sich lediglich der seit 1.1.2017 ungültige Parkschein Nr. PSNr. Die Parkometerabgabe wurde daher fahrlässig verkürzt.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift verletzt:

§ 5 Abs. 2 Parkometerabgabeverordnung, ABl. der Stadt Wien Nr. 51/2005, in der geltenden Fassung, in Verbindung mit § 4 Abs. 1 Parkometergesetz 2006, LGBl. für Wien Nr. 9/2006, in der geltenden Fassung.

Gemäß § 4 Abs. 1 Parkometergesetz 2006 wird gegen Sie eine Geldstrafe in der Höhe von 60,00 Euro, im Falle der Uneinbringlichkeit 12 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe, verhängt.

Es wird Ihnen zudem ein Betrag von 10,00 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens auferlegt (§ 64 Abs. 2 des Verwaltungsstrafgesetzes).

Der zu zahlende Gesamtbetrag beträgt daher 70,00 Euro."

Das Straferkenntnis wurde folgendermaßen begründet:

"Aufgrund der Aktenlage ergibt sich folgender Sachverhalt:

Das verfahrensgegenständliche Kraftfahrzeug wurde von einem Parkraumüberwachungsorgan der Landespolizeidirektion Wien an der im Spruch bezeichneten Örtlichkeit und zur dort angeführten Zeit im Bereich der gebührenpflichten Kurzparkzone beanstandet, weil es ohne gültigen Parkschein abgestellt war. Es befand sich lediglich ein ungültiger Parkschein zum alten Tarif im Fahrzeug.

Die Übertretung wurde Ihnen mit Strafverfügung angelastet.

Dagegen erhoben Sie fristgerecht Einspruch und wendeten im Wesentlichen ein, es wäre ein ordnungsgemäßer (echter) gültiger Parkschein für die halbe Stunde Abstellzeit im Fahrzeug hinterlegt gewesen wäre. Die Parkometerabgabe wäre nicht verkürzt worden, weil die Abstellzeit bis zur Beanstandung keine 15 Minuten betragen habe. Zudem beantragten Sie das Verfahren einzustellen bzw. gem. § 45 Abs. 1 VStG eine Ermahnung zu erteilen.

Beweis wurde durch Einsichtnahme in den Verwaltungsstrafakt, insbesondere die Daten der Organstrafverfügung und die im Zuge der Beanstandung angefertigten Fotos, die Zulassungsdaten sowie Ihre Einwendungen erhoben.

Dazu wird Folgendes bemerkt:

Unbestritten blieb, dass Sie das gegenständliche Fahrzeug gelenkt und an der in Rede stehenden Örtlichkeit abgestellt haben.

Es wird daher das Delikt als erwiesen angenommen, wie aus der Organstrafverfügung sowie der im Zuge der Beanstandung durch den Meldungsleger angefertigten Fotos ersichtlich ist.

Für eine höchstens fünfzehn Minuten dauernde Abstellung hätten Sie einen kostenlosen Fünfzehn-Minuten-Parkschein entwerfen können, um straffrei zu bleiben.

§ 2 der Parkometerabgabeverordnung, kundgemacht im Amtsblatt der Stadt Wien vom 22.12.2005, Heft Nr. 51, hebt die Verpflichtung zur Abgabentrachtung bei einer Gesamtabstellzeit von nicht mehr als fünfzehn Minuten nicht auf, sondern wird lediglich auf die Einhebung der Parkometerabgabe verzichtet.

Gemäß § 4a Abs. 3 der Parkometerabgabeverordnung, kundgemacht im Amtsblatt der Stadt Wien Nr. 46/2016 vom 17.11.2016, verlieren mit dem Inkrafttreten einer Änderung der Abgabenhöhe jeweils alle Parkscheine mit dem Aufdruck von nicht mehr gültigen Gebühren ihre Eigenschaft als Abgabentrichtungsmittel.

§ 3 dieser Parkometerabgabeverordnung zufolge beträgt ab 01.01.2017 das zu zahlende Entgelt für eine Abstellzeit von einer halben Stunde EUR 1,05.

Darauf wurde noch vor Inkrafttreten der Gebührenerhöhung ausreichend medial hingewiesen.

Somit konnte mit dem von Ihnen verwendeten Parkschein seit 01.01.2017 keine Abgabe mehr entrichtet werden. Auch eine Aliquotierung ist ausgeschlossen, weil der Parkschein - wie bereits erwähnt - seine Gültigkeit zur Gänze verloren hat.

Der von Ihnen entwertete Parkschein für eine Parkdauer von 30 Minuten war aufgrund des alten Tarifes ungültig und konnte auch keinen kostenlosen Fünfzehn-Minuten-Parkschein ersetzen.

Rechtlich ist der Sachverhalt wie folgt zu beurteilen:

Jeder Lenker eines mehrspurigen Kraftfahrzeuges, der ein solches in einer Kurzparkzone abstellt, muss bei Beginn des Abstellens die Parkometerabgabe entrichten (§ 5 Abs. 2 der Parkometerabgabeverordnung).

§ 25 Abs. 1 StVO 1960 besagt, dass wenn und insoweit es zu bestimmten Zeiten aus ortsbedingten Gründen (auch im Interesse der Wohnbevölkerung) oder zur Erleichterung der Verkehrslage erforderlich ist, die Behörde durch Verordnung für bestimmte Straßen oder Straßenstrecken oder für Straßen innerhalb eines bestimmten Gebietes das Parken zeitlich beschränken (Kurzparkzone) kann. Die Kurzparkzone darf nicht weniger als 30 Minuten und nicht mehr als 3 Stunden betragen.

Gemäß § 1 Abs. 1 Parkometergesetz 2006 wird die Gemeinde ermächtigt, durch Verordnung für das Abstellen von mehrspurigen Kraftfahrzeugen in Kurzparkzonen gemäß § 25 der Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO 1960), BGBl. Nr. 159/1960, in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 99/2005, die Entrichtung einer Abgabe auch für mehrspurige Kraftfahrzeuge vorzuschreiben, die lediglich zum Zwecke des Aus- und Einsteigens von Personen oder für die Dauer der Durchführung einer Ladetätigkeit halten.

§ 1 Parkometerabgabeverordnung zufolge ist für das Abstellen von mehrspurigen Kraftfahrzeugen in Kurzparkzonen (§ 25 StVO 1960) eine Abgabe zu entrichten.

(2) 1. der Begriff „Abstellen“ umfasst sowohl das Halten im Sinne der Begriffsbestimmung des § 2 Abs. 1 Z 27 der StVO 1960, als auch das Parken im Sinne des § 2 Abs. 1 Z 28 der StVO 1960 von mehrspurigen Kraftfahrzeugen.

Gemäß § 5 Abs. 1 Parkometerabgabeverordnung gilt die Abgabe mit der ordnungsgemäßen Entwertung des Parkscheines (der Parkscheine) oder mit der Bestätigung der Abstellanmeldung als entrichtet.

(2) Zur Entrichtung der Abgabe sind der Lenker, der Besitzer und der Zulassungsbesitzer zur ungeteilten Hand verpflichtet. Jeder Lenker, der ein mehrspuriges Kraftfahrzeug in einem Gebiet abstellt, für das eine Abgabepflicht besteht, hat die Parkometerabgabe bei Beginn des Abstellens des Fahrzeuges zu entrichten. Die Lenker haben bei der Durchführung der angeordneten Kontrollmaßnahmen mitzuwirken.

Dieser Verpflichtung sind Sie nicht nachgekommen, weil Sie einen alten, nicht mehr gültigen Parkschein verwendeten.

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

Die Unkenntnis einer Verwaltungsvorschrift entschuldigt nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet, also dem Beanstandeten trotz Anwendung der nach seinen Verhältnissen erforderlichen Sorgfalt unbekannt geblieben ist.

Es ist davon auszugehen, dass sich jeder Lenker eines Fahrzeuges mit den für die Benützung von Straßen bedeutenden Vorschriften vertraut macht und nötigenfalls an kompetenter Stelle Erkundigungen einziehen muss. Da Sie dieser Verpflichtung nicht nachgekommen sind, war die Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht unverschuldet (§ 5 Abs. 2 VStG).

Zur Tatzeit galten die neuen Parkometertarife schon fast neun Monate lang. Es ist daher von Fahrlässigkeit auszugehen. Sie haben die Parkometerabgabe demnach durch Verwendung eines ungültigen Parkscheines nicht entrichtet und somit fahrlässig verkürzt.

Zur Strafbemessung hat die Behörde Folgendes erwogen:

Gemäß § 4 Abs. 1 Parkometergesetz 2006 sind Handlungen oder Unterlassungen, durch die die Abgabe hinterzogen oder fahrlässig verkürzt wird, als Verwaltungsübertretung mit Geldstrafen bis zu EUR 365,00 zu bestrafen.

§ 19 Abs. 1 VStG zufolge ist die Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Dass gemäß § 45 Abs. 1 Z. 4 VStG von der Verhängung einer Strafe abzusehen wäre - die Voraussetzungen hierfür sind ein geringfügiges Verschulden und unbedeutende Folgen der Übertretung - kann nicht erkannt werden.

Die der Bestrafung zugrunde liegende Handlung schädigte das öffentliche Interesse an der Erleichterung des innerstädtischen Verkehrs und an der Rationierung des in Wien

vorhandenen Parkraumes durch die ordnungsgemäße Entrichtung von Abgaben, weshalb der objektive Unrechtsgehalt der Tat an sich, selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen, nicht als geringfügig zu bewerten ist.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 - 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- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Das Verschulden kann nicht als geringfügig angesehen werden, weil weder hervorgekommen ist noch aufgrund der Tatumstände anzunehmen war, dass die Einhaltung der verletzten Rechtsvorschrift eine besonderer Aufmerksamkeit erfordert habe oder dass die Verwirklichung der Übertretung aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können.

Betreffend Ihrer Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfälliger Sorgepflichten sind dem Amt keine Umstände bekannt, die annehmen ließen, dass Sie durch die verhängte Strafe in Ihren wirtschaftlichen Verhältnissen übermäßig hart getroffen werden.

Ihre bei dieser Behörde bestehende verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit war bei der Strafbemessung als mildernd zu werten.

Unter Bedachtnahme auf die oben dargelegten Strafzumessungsgründe und den bis zu EUR 365,00 reichenden Strafsatz ist die verhängte Geldstrafe durchaus angemessen und keineswegs zu hoch, sollen Sie doch in Hinkunft von der Begehung gleichartiger Verwaltungsübertretungen wirksam abgehalten werden.

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

Dagegen erhob die Bf. fristgerecht Beschwerde und brachte vor:

"1. Beschwerdegegenstand

Gegen das Straferkenntnis der MA67 - Parkraumüberwachung vom 10. Jänner 2018 erhebe ich gemäß Art 130 Abs 1 Z 1 iVm Art 132 Abs 1 Z 1 B-VG binnen offener Frist nachstehende Beschwerde an das Bundesfinanzgericht.

2. Sachverhalt

Mit dem Straferkenntnis vom 10.01.2018 wird die mir zur Last gelegte Verwaltungsübertretung (Abstellen des Fahrzeuges Kennz ohne gültig entwerteten

Parkschein) als erwiesen angenommen und ich zu einer Strafzahlung von 70 € (inkl. Gebühren) gem § 4 Abs 1 Parkometergesetz verpflichtet.

3. Zulässigkeit der Beschwerde

Die Verletzung meiner subjektiven Rechte ergibt sich sinngemäß aus Art 132 Abs 1 Z 1 B-VG iVm § 2 zweiter Satz Parkometerabgabeverordnung iVm § 3 Abs 1, 3 Kontrolleinrichtungenverordnung, fristgerecht eingebracht innerhalb von 4 Wochen gem. § 7 Abs 1 Z 4 VWGVG.

4. Beschwerdegründe

Die im Einspruch vom 4. 12. 2017 ausgeführten Angaben werden vollinhaltlich aufrecht erhalten. Es wird dahingehend ergänzend vorgebracht:

1.) Keine präsenste Abgabenverkürzung aufgrund Beanstandung nach lediglich 3 Minuten Parkzeit iVm § 2 zweiter Satz Parkometerabgabenverordnung: Fehlendes Abstellen auf die Gültigkeit gem § 3 Abs 1 Kontrolleinrichtungsverordnung -Rechtsunsicherheit in Verbindung mit §§ 4a Abs 3 Parkometerverordnung sowie 1 Abs 1 VStG!

Eine Abgabenverkürzung begeht, wer iSd § 4 Abs 1 Parkometergesetz eine Handlung oder Unterlassung setzt, durch die die Abgabe hinterzogen oder fahrlässig verkürzt wird. Dies setzt e contrario voraus, dass überhaupt eine Abgabe zu entrichten ist.

Gem § 2 zweiter Satz Parkometerabgabeverordnung ist ein Abgabenbetrag nicht zu entrichten, wenn die gesamte Abstellzeit nicht mehr als fünfzehn Minuten beträgt und der hierfür vorgesehene Parkschein (vgl. Anlage I zur Kontrolleinrichtungenverordnung) vorschriftsmäßig angebracht und entwertet oder aktiviert worden ist.

Zum Zeitpunkt der Beanstandung (09:33) war das gegenständliche Fahrzeug nur 3 Minuten und daher kürzer als 15 Minuten abgestellt. Ebenso wurde nicht nur ein kostenloser 15-Minuten Parkschein gem Anlage I zur Kontrolleinrichtungsverordnung sondern sogar ein solcher gem Anlage II zur Kontrolleinrichtungsverordnung vollständig und richtig angebracht und entwertet. Aus diesem ging die Ankunftszeit mit exakt 09:30 hervor.

Auf die Gültigkeit dieses Parkscheins hat es bereits nach dem Wortlaut des § 3 Abs 1 der Kontrolleinrichtungsverordnung nicht anzukommen!

Dies steht bereits in auffälligem Widerspruch zu § 1 Abs 1 VStG . wenn § 4a Abs 3 Parkometerverordnung einerseits statuiert, dass mit dem Inkrafttreten einer Änderung der Abgabenhöhe jeweils alle Parkscheine mit dem Aufdruck von nicht mehr gültigen Gebühren ihre Eigenschaft als Abgabentrachtungsmittel verlieren, gem § 3 Abs 1 der Kontrolleinrichtungsverordnung es wiederum auf eben diese Gültigkeit des Parkscheins, welcher dahingehend nur „richtig angebracht und entwertet“ zu sein hat, bereits nach dem Wortlaut dieser Verordnungsstelle gerade nicht anzukommen hat, erscheint dies keine gem § 1 Abs 1 VStG vorgeschriebener Rechtssicherheit widerzuspiegeln.

Verwaltungsstrafrechtliche Bestimmungen haben vielmehr eine Orientierungsfunktion zu erfüllen. Selbst der Sprachkundige, nicht erst der Rechtskundige soll die Grenzen des strafrechtlich Verbotenen verlässlich bestimmen können (Lewisch, VStG 51 Rz 5). Von einer solchen Orientierungsfunktion kann bei Aufsplitterung der Materie des „Wiener Parkrechts“ in Gesetz und zwei Verordnungen, welche in Ihren Ausführungen nicht einmal gleich sein, wahrlich nicht gesprochen werden.

Nicht zuletzt stehen sowohl die Parkometerverordnung als auch die Kontrolleinrichtungsverordnung im Stufenbau der Rechtsordnung gleichrangig nebeneinander. Nach dem Grundsatz „lex posterior derogat legi priori“ hat daher bei Normenkollision die neuere Regelung der älteren vorzugehen. Da § 3 Abs 1 der Kontrolleinrichtungsverordnung zeitlich nach § 4a Abs 3 Parkometerverordnung kundgemacht wurde, hat es daher auf die Gültigkeit des Parkscheins im Zuge der „Anbringung und Entwertung“ nicht anzukommen.

Die sich hierdurch ergebende, unklare, rechtliche Situation hat daher wahrlich nicht zum Nachteil der Beschwerdeführerin gehalten zu werden.

Der Tatbestand der Abgabenverkürzung war daher bereits objektiv nicht erfüllt - die (gegenteilige) Beweislast in dieser Hinsicht trifft der gem § 24 VStG geltenden Grundsätze der Erforschung der materiellen Wahrheit (§ 37 AVG) und der Amtswegigkeit (§ 39 Abs. 2 AVG) die Behörde (vgl. auch VwGH 3.10.2013, 2013/09/0107)).

2.) Unzulässigkeit der Aberkennung der Eigenschaft als zulässiges Mittel zur Ausweisung der Ankunftszeit eines (veralteten) Parkscheins gem Anlage II zur Kontrolleinrichtungsverordnung minori ad maius sowie gleichheitswidrig zum kostenlosen 15 Minuten Parkschein gem Anlage I zur Kontrolleinrichtungenverordnung im Generellen und

Es ist rechtlich nicht nachvollziehbar, weshalb ausschließlich ein kostenloser 15-Minuten Parkschein gem Anlage I zur Kontrolleinrichtungsverordnung zur verlässlichen Ausweisung der Ankunftszeit und dem damit verbundenen Beginn des Zeitlaufes der 15 Minuten iSd § 2 zweiter Satz Parkometerabgabeverordnung geeignet sein soll. Viel eher hat schon nach einem Größenschluss minori ad maius ein ehemals kostenpflichtiger Parkschein, welcher sich von einem Kostenlosen lediglich durch dessen zusätzliche Abgabeentrichtungsfunktion unterscheidet, die Ankunftszeit zumindest gleich gut wiederzugeben, wie dies ein kostenfreier 15 Minuten Parkschein zu tun vermag, wenn die Ankunftszeit exakt 09:30 betrug. Denn es kommt ja gem § 2 zweiter Satz Parkometerabgabeverordnung gerade nicht auf die Voraussetzung an, eine Abgabe zu entrichten, sondern nur darauf nachzuweisen, dass das Fahrzeug eben nicht länger als die „kostenlose“ Zeit des § 2 zweiter Satz Parkometerabgabeverordnung abgestellt ist. Bereits die unverändertere Angabe der Ankunftszeit auf einem Stück Papier (hierzu BFG 01.12.2014, RV/7501857/2014) oder einer Parkuhr hat über die Ankunftszeit zulässig Auskunft zu geben.

Wenn daher § 2 zweiter Satz Parkometerabgabeverordnung vorsieht, dass nur die Bekanntgabe der Ankunftszeit mittels Parkschein gem Anlage I zur Kontrolleinrichtungsverordnung keine Abgabepflicht für die Dauer von 15 Minuten entstehen lässt jedoch jede andere Art der Bekanntgabe eben dieser sehrwohl, so ist hierin eine gleichheitswidrige Unterscheidung durch den Gesetzgeber und in weiterer Folge der belangten Behörde zu sehen. Wenn daher der offiziös als dahinterstehend verlautbartem Schutzzweck der Norm, der Reglementierung des zur Verfügung stehenden Parkraums der Stadt Wien, Glaube geschenkt werden kann, so hat hierbei nur auf eine sachliche Differenzierung zwischen jenen vorgenommen zu werden, welche Ihre Ankunftszeit ordnungsgemäß bekannt geben und in weiterer Folge ihr Fahrzeug für nicht mehr als 15 Minuten abstellen und jene, die diesen Anforderungen nicht entsprechen. Dies, da es für die Reglementierung von Parkraum schlichtweg keinerlei Unterscheidung macht, ob eine Bekanntgabe der Ankunftszeit auf einem gratis 15-Minuten Parkschein gem Anlage I zur Kontrolleinrichtungsverordnung, mittels einer Angabe der Ankunftszeit auf einem Blatt Papier, mittels einer Parkuhr oder aber mittels eines Parkschein gem Anlage II zur Kontrolleinrichtungsverordnung erfolgt - dies vorallem, wenn die Ankunftszeit exakt 09:30 betrug.

Alles andere kommt schlichter Ungleichbehandlung und Willkür des Landesgesetzgebers gleich. Hierdurch würde nämlich zusätzlich zur bloßen Reglementierung des Parkraum die ungerechtfertigte Erwirtschaftung liquider Mittel als weiterer Normzweck konkludent hinzuzukommen.

3.) Fehlende Hinterlegung der Organstrafverfügung am Fahrzeug

Weiter ist zu bemängeln, dass bei der Beanstandung keinerlei Organstrafverfügung am gegenständlichen Fahrzeug hinterlassen wurde - respektiv diese durch Passanten entfernt wurde. Hierdurch bot sich der Beschwerdeführerin auch kein Hinweis auf eine Beanstandung mit Geldstrafen-Folge. (Dies als häufig und nicht ungewöhnlich vorkommend auch ein Zeuge schildernd zu BFG 28.09.2015, RV/7501126/2015).

Im gegenständlichen Fall hatte dies eine wesentliche Straferhöhung (von EUR 36,00 auf EUR 60,00) zur Folge

4.) Wertung der Abgabenverkürzung als nicht geringfügiges Verschulden und verfehlte Angemessenheit der Strafhöhe in Verhältnis zum begangenen Delikt

Der durch dieses einmalig vorgekommene Delikt verursachte Schaden bewirkt im Ergebnis nur eine geringe Störung der Rechtsordnung im Sinne einer Verletzung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes allgemein geregelter Parkraumbewirtschaftung in Wien: Einerseits, weil ein (zwar gem § 4a Abs 3 Parkometerverordnung wegen nicht mehr zutreffender Gebühr ungültiger, aber doch zumindest) vollständig und richtig ausgefüllter alter Parkschein hinterlegt wurde (kein erkennbarer subjektiver Widerstand gegen die Parkraumvorschriften) und andererseits, weil eine Wiederholung derartigen Verhaltens von der Bf nicht ernsthaft zu erwarten ist, da diese sonstig die Parkometerabgabe über die die App „Park-me“ elektronisch entrichtet. Daher hat hier mit einer geringeren

Strafe als im angefochtenen Straferkenntnis im Interesse der Spezialprävention das Auslangen gefunden werden (vgl. BFG 28.09.2015, RV/7501126/2015). Ein mehr als geringfügiger Unrechtsgehalt der Tat kann daher beim besten Willen nicht gesehen werden. Daher stünde auch einem Vorgehen nach § 45 Abs 1 Z 4 VStG oder der Erteilung einer Ermahnung nichts im Wege.

5. Beschwerdeanträge

Aus diesen Gründen werden an das Bundesfinanzgericht gerichtet die Anträge

- 1. gemäß §§ 1 Abs 3 Z 2, 24 BFGG iVm 44 VwGVG eine mündliche Verhandlung durchzuführen und sowohl der Beschwerdeführerin als auch deren Vertreter an den auf Seite 1 genannten Adressen eine Ladung zukommen zu lassen*
- 2. das angefochtene Straferkenntnis ersatzlos zu beheben und das Verfahren gem §§ 1 Abs 3 Z 2, 24 BFGG iVm 38 VwGVG iVm 45 Abs 1 VStG einzustellen*
- 3. in eventu gem §§ 1 Abs 3 Z 2, 24 BFGG iVm 45 Abs 1 Z 4 VStG von der Verhängung einer Strafe abzusehen*
- 4. in eventu das Verwaltungsstrafverfahren gem §§ 1 Abs 3 Z 2, 24 BFGG iVm 45 Abs 1 VStG unter Erteilung einer Ermahnung einzustellen.*
- 5. in eventu der Beschwerde gem §§ 1 Abs 3 Z 2, 24 BFGG iVm 50 VwGVG dahingehend stattzugeben, dass die Strafhöhe auf die Höhe der ursprünglichen und nicht am Fahrzeug hinterlegten Organstrafverfügung in der Höhe von € 36,00 herabgesetzt wird."*

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Beweis wurde erhoben durch Einsichtnahme in den Verwaltungsstrafakt des Magistrates der Stadt Wien GZ MA 67-PA-731*** und die darin erliegenden Fotografien.

Danach steht folgender Sachverhalt fest:

Die Beschwerdeführerin hatte das mehrspurige Kraftfahrzeug mit dem amtlichen Kennzeichen Kennz am 29.08.2017 um 09:33 Uhr in der gebührenpflichtigen Kurzparkzone in Wien 01, Hohenstaufengasse 15 abgestellt. Das kontrollierende Parkraumüberwachungsorgan (Meldungsleger) hat zum Beanstandungszeitpunkt festgestellt, dass die Parkometerabgabe nicht entrichtet worden ist, weil ein hinter der Windschutzscheibe angebrachter Parkschein nicht mehr gültig war. Der Meldungsleger hat in seiner externen Notiz angeführt: "alter tarif 1.00".

Der Abstellort und der Beanstandungszeitpunkt wurden von der Bf. nicht bestritten.

Aus dem im Akt erliegenden Vorstrafenauszug der Bf. sind keine einschlägigen Vorstrafen ersichtlich.

Im vorliegenden Fall ist von durchschnittlichen Einkommens- und Vermögensverhältnissen auszugehen, weil die Beschwerdeführerin diesbezüglich keine Angaben gemacht hat. Sorgepflichten sind nicht bekannt geworden und können daher nicht berücksichtigt werden.

Der Meldungsleger hat bei der Beanstandung Fotografien aufgenommen.
Eine aktenkundige Fotografie zeigt den seit dem 1. Jänner 2017 ungültigen Parkschein.
In ihrer Beschwerde hat die Bf. die Verwendung dieses bereits abgelaufenen Parkscheines auch in keiner Weise bestritten, sie vermeinte nur,

- 1) eine Abgabenverkürzung nach § 4 Abs. 1 Wiener Parkomtergesetz kann nur begangen werden, wenn überhaupt eine Abgabe zu entrichten sei. Gemäß § 2 zweiter Satz Parkometerabgabeverordnung sei ein Abgabebetrag nicht zu entrichten, wenn die gesamte Abstellzeit nicht mehr als 15 Minuten betrage und der hierfür vorgesehene Parkschein nach Anlage I (Kontrolleinrichtungenverordnung) vorschriftsmäßig angebracht und entwertet oder aktiviert worden sei
- 2) dass eine Organstrafverfügung an gegenstdl. Kfz nicht hinterlassen (oder durch Passanten entfernt) worden sei und dadurch eine wesentliche Erhöhung der Strafe von EUR 36 auf EUR 60 Folge gewesen sei
- 3) ein mehr als geringfügiger Unrechtsgehalt der Tat könne beim besten Willen nicht gesehen werden.

Daraus folgt rechtlich:

Gemäß § 1 Wiener Parkometerabgabeverordnung ist für das Abstellen von mehrspurigen Kraftfahrzeugen in Kurzparkzonen (§ 25 StVO) eine Abgabe zu entrichten.

Gemäß § 2 Wiener Parkometerabgabeverordnung ist, wenn die gesamte Abstellzeit nicht mehr als fünfzehn Minuten, beträgt, ein Abgabebetrag nicht zu entrichten, wenn der hierfür vorgesehene Parkschein vorschriftsmäßig angebracht und entwertet oder aktiviert ist.

Gemäß § 1 Abs. 1 Parkomtergesetz 2006, LGBl. für Wien Nr. 9/2006 idgF. wird die Gemeinde Wien ermächtigt, durch Verordnung für das Abstellen von mehrspurigen Kraftfahrzeugen in Kurzparkzonen gemäß § 25 StVO 1960, BGBl. Nr. 159/1960, in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 99/2005, die Entrichtung einer Abgabe vorzuschreiben.

Die Gemeinde wird gemäß § 3 Parkomtergesetz 2006 ermächtigt, durch Verordnung die Art der von dem Abgabepflichtigen zu verwendenden Kontrolleinrichtungen unter Bedachtnahme auf eine möglichst einfache Handhabung und auf die Auswirkungen auf das Stadtbild sowie unter Rücksichtnahme auf zur Überwachung von Parkzeitbeschränkungen vorgeschriebene Kontrolleinrichtungen zu bestimmen.

Nach § 5 Abs. 1 Parkomtergesetz 2006 erfolgt die Überwachung der Einhaltung der mit Verordnung des Wiener Gemeinderates angeordneten Kontrollmaßnahmen durch besonders ermächtigte Organe der Stadt Wien.

Gemäß § 7 Parkomtergesetz 2006 hat die Gemeinde die in § 15 Abs. 3 Z 5 des FAG 2005 (Finanzausgleichsgesetz) die in diesem Gesetz geregelten Aufgaben mit Ausnahme

der Durchführung des Verwaltungsstrafverfahrens im eigenen Wirkungsbereich zu besorgen.

Von dieser Ermächtigung hat der Wiener Gemeinderat mit Verordnung vom 10.07.2003, mit der für das Abstellen von mehrspurigen Kraftfahrzeugen in Kurzparkzonen die Entrichtung einer Abgabe vorgeschrieben wird, ABl. Nr. 28/2003, Gebrauch gemacht.

§ 1 der Parkometerabgabeverordnung normiert ebenfalls, dass für das Abstellen von mehrspurigen Kraftfahrzeugen in Kurzparkzonen (§ 25 StVO 1960) eine Abgabe zu entrichten ist.

§§ 2 bis 4 Parkometerabgabeverordnung regeln die Höhe der Abgabe und das bei Erwerb von Parkscheinen oder von elektronischen Parkscheinen zu entrichtende Entgelt.

Gemäß § 5 Abs. 1 Parkometerabgabeverordnung gilt die Abgabe mit der ordnungsgemäßen Entwertung des Parkscheins (der Parkscheine) oder mit der Bestätigung der Abstellanmeldung als entrichtet.

Gemäß § 4a Abs. 1 Parkometerabgabeverordnung hat der Magistrat die in den §§ 2 bis 4 angeführten Abgaben zu erhöhen oder zu verringern, wenn sich der Verbraucherpreisindex 2005 (VPI 2005) oder ein an dessen Stelle tretender Index seit 1. Jänner 2007 entsprechend ändert.

Im Amtsblatt der Stadt Wien Nr. 51/2005 wird kundgemacht:

"Die Abgabe gemäß § 2 der Parkometerabgabeverordnung für jede halbe Stunde beträgt ab 1. Jänner 2017 1,05 Euro. Das bei Erwerb von Parkscheinen zu zahlende Entgelt gemäß § 3 der Parkometerabgabeverordnung beträgt ab 1. Jänner 2017 pro Parkschein

a) für eine Abstellzeit von einer halben Stunde (rot) 1,05 Euro

b) für eine Abstellzeit von einer Stunde (blau) 2,10 Euro

c) für eine Abstellzeit von eineinhalb Stunden (grün) 3,15 Euro

d) für eine Abstellzeit von zwei Stunden (gelb) 4,20 Euro ..."

Weiters wurde in § 4a Abs. 3 Parkometerabgabeverordnung normiert, dass mit dem Inkrafttreten einer Änderung der Abgabenhöhe jeweils alle Parkscheine mit dem Aufdruck von nicht mehr gültigen Gebühren ihre Eigenschaft als Abgabentrachtungsmittel verlieren. Diese Parkscheine können innerhalb von sechs Monaten ab dem Inkrafttreten einer Änderung der Abgabenhöhe gegen Rückerstattung des aufgedruckten Wertes zurückgegeben werden.

Abgabepflichtige, die ein mehrspuriges Fahrzeug in einer Kurzparkzone abstellen, haben dafür zu sorgen, dass es während der Dauer seiner Abstellung mit einem richtig angebrachten und richtig entwerteten Parkschein gekennzeichnet ist oder dass während der Dauer seiner Abstellung ein elektronischer Parkschein aktiviert ist (§§ 3 Abs. 1 iVm § 7 Abs. 1 der Verordnung des Wiener Gemeinderates über die Art der zu verwendenden Kontrolleinrichtungen in Kurzparkzonen, LGBl. Nr. 33/2007).

Der von der Bf. verwendete Parkschein war unbestrittenerweise zur Tatzeit nicht mehr gültig, sodass das Fahrzeug von der Beschwerdeführerin, ohne für seine Kennzeichnung mit einem für den Beanstandungszeitraum gültigen Parkschein gesorgt zu haben, abgestellt wurde.

Gemäß § 3 Abs. 1 WAO (Wiener Abgabenordnung) entsteht der Abgabensanspruch, sobald der Tatbestand verwirklicht ist, an den die Abgabenvorschrift die Abgabepflicht knüpft.

Im Zusammenhalt mit der Bestimmung des § 5 Abs. 1 iVm § 4 Abs. 3 Parkometerverordnung bedeutet dies, dass im vorliegenden Fall der Abgabepflicht nicht nachgekommen wurde. Da das Fahrzeug in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone im angegebenen und unbestrittenen Zeitraum abgestellt wurde, besteht der Abgabenspruch für diesen Zeitraum sowie in der vorgeschriebenen Höhe.

Die im Parkometergesetz vorgesehenen Bestimmungen haben einen Gegenstand der öffentlichen Verwaltung, nämlich der Entrichtung von Abgaben zum Regelungsinhalt. Die Parkometerabgabe ist in der hierfür im Allgemeinen vorgesehen Form der ordnungsgemäßen Entwertung von Parkscheinen bei Beginn der Abstellung des Fahrzeuges zu entrichten.

Diesen rechtlichen Bestimmungen ist zu entnehmen, dass jeden Verkehrsteilnehmer, der sein Fahrzeug in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone abstellt, die Verpflichtung trifft, die rechtlich vorgesehenen Parkscheine zu verwenden und diese rechtskonform zu entwerten und anzubringen. Im vorliegenden Fall hat die Bf. das Fahrzeug - wenn auch nur für eine kurze Zeit - abgestellt, ohne einen gültigen Parkschein der Anlage I auszufüllen, in welchem die Stunde und Minute des Abstellens sichtbar eingetragen hätte sein müssen.

Ob das Fahrzeug von der Bf. tatsächlich nicht länger als 15 Minuten in der gebührenpflichtigen Kurzparkzone abgestellt gewesen ist, ist in einem Fall, in dem kein (rechtsgültiger) Parkschein entwertet wurde, nicht entscheidend. Der Fahrzeuglenker ist seiner Verpflichtung, den vorgesehenen Parkschein richtig zu entwerten, nicht nachgekommen. Wenn die oben zitierten Bestimmungen nämlich anordnen, dass im Falle des kurzzeitigen Haltens ein Parkschein der Anlage I durch deutlich sichtbares und haltbares Eintragen der Stunde und der Minute zu erfolgen hat, so ist das nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes so zu interpretieren, dass auch bei kurzer Abstellzeit von bis zu zehn Minuten nur eine Entwertung eines entsprechenden Parkscheines diesem Gebot entspricht (vgl. VwGH 26.11.2001, 96/17/0099) und eine allfällige Gebührenbefreiung eintreten lässt.

Ein Verkehrsteilnehmer aber, der diesem Gebot nicht entspricht, hat damit die Möglichkeit verwirkt, sein Fahrzeug bis zu fünfzehn Minuten ohne Entrichtung von Parkgebühren abzustellen, da auf Grund der Bestimmungen der Kontrolleinrichtungenverordnung für die Fahrzeuglenker die Befreiung von der Entrichtung von Parkgebühren und damit

die Vermeidung eines Verkürzungsdeliktes unabdingbar an das Ausfüllen des rechtlich vorgesehenen Parkscheines geknüpft ist.

Soweit die Bf. im Verfahren die Existenz einer "15-Minuten-Gratisparkzeit" behauptet, ist sie darauf hinzuweisen, dass eine Rechtsgrundlage für eine solche generelle oder spezielle Befreiung der Abgabepflicht für einen Zeitraum von 15 Minuten nach Beginnzeit der gebührenpflichtigen Kurzparkzone nicht besteht (vgl hierzu nochmals VwGH 26.11.2001, 96/17/0099 sowie die Ausführungen der belangten Behörde).

Zum Beschwerdevorbringen, die Organstrafverfügung sei an gegenständlichem Kfz nicht hinterlassen (oder durch Passanten entfernt) worden und dadurch sei eine wesentliche Erhöhung der Strafe von EUR 36 auf EUR 60 zur Folge gewesen, wird auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes verwiesen, wonach dem Einzelnen kein subjektives Recht auf Erlassung einer Anonymverfügung oder einer Organstrafverfügung zusteht (VwGH 17.6.1994, 93/17/0097; VwGH 20.12.1996, 96/02/0524; BFG vom 13.07.2015, RV/7500855/2015).

Indem die Bf. daher ohne Aktivierung eines entsprechenden elektronischen Parkscheins oder Entwertung eines entsprechenden rechtlich vorgesehenen Papier-Parkscheins bzw. wie im gegenständlichen Fall eines hierfür vorgesehenen 15-Minuten Gratisparkscheines gemäß Anlage I zur Kontrolleinrichtungsverordnung das Fahrzeug an der genannten Örtlichkeit abgestellt hat, hat sie somit den objektiven Tatbestand der Abgabenverkürzung verwirklicht.

Bei der der Bf. vorgeworfenen Verwaltungsübertretung handelt es sich um ein Ungehorsamkeitsdelikt im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG 1991, bei welchem zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts anderes bestimmt. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer 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.

Gemäß § 4 Abs. 1 Wiener Parkometergesetz 2006 sind Handlungen oder Unterlassungen, durch die die Abgabe hinterzogen oder fahrlässig verkürzt wird, als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis zu € 365,00 zu bestrafen.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind.

Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde gemäß § 45 Abs. 1 VStG letzter Satz dem Beschuldigten im Falle des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

In den Gesetzesmaterialien zum Verwaltungsgerichtsbarkeits-Ausführungsgesetz 2013 (ErlRV 2009 BlgNR 24. GP, 19) wird erläutert, dass mit dem neu formulierten § 45 Abs. 1 VStG, insbesondere die bisher in § 21 Abs. 1 VStG enthaltenen Bestimmungen an systematisch richtiger Stelle zusammengeführt werden sollen. § 45 Abs. 1 Z 4 VStG und der neue Schlusssatz dieses Absatzes entsprächen im Wesentlichen § 21 Abs. 1 VStG (alte Fassung). Zu der zuletzt genannten Bestimmung besteht eine gesicherte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, sodass es keiner neuen Leitlinien höchstgerichtlicher Rechtsprechung bedarf (vgl. VwGH vom 05.05.2014, Ro 2014/03/0052).

Voraussetzung für die Anwendung des § 21 Abs. 1 VStG ist das kumulative Vorliegen beider in dieser Gesetzesstelle genannten Kriterien, nämlich ein geringfügiges Verschulden und lediglich unbedeutende Folgen. Von geringem Verschulden im Sinn des § 21 VStG ist jedoch nur dann zu sprechen, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechtsgehalt und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (VwGH vom 16.09.2010, 2010/09/0141).

Die Bf. hat sich offenkundig bemüht, sich rechtskonform zu verhalten. Sie hat in Ermangelung eines kostenlosen 15-Minuten Parkscheines einen - zwar nicht mehr gültigen - alten Parkschein richtig ausgefüllt, die Ankunftszeit richtig angegeben und die 15minütige Gratisparkzeit nicht überschritten.

Zwar hat die Bf. die ihr von der belangten Behörde zur Last gelegte Verwaltungsübertretung objektiv begangen. Es ist jedoch im konkreten Fall zu berücksichtigen, dass die Bf. durch die Angabe der richtigen Ankunftszeit und damit der Dokumentation des Beginns der Abstellzeit bemüht war, ihrer gesetzlichen Verpflichtung nachzukommen. Angelastet kann ihr nur werden, dass sie nicht den für die Gratisparkzeit vorgesehenen 15 Minuten Gratisparkschein verwendet hat. Vor diesem Hintergrund ist das Verschulden der Bf., die keine einschlägige Vormerkung aufweist, als äußerst geringfügig zu werten.

Da bei ordnungsgemäßigem Aktivieren eines elektronischen 15-Minuten-Parkscheines auch keine Abgabe zu entrichten gewesen wäre, stellen sich auch die Folgen des Verhaltens als lediglich geringfügig dar.

Bei dem vorliegenden Sachverhalt können somit sowohl der objektive Unrechtsgehalt als auch die Folgen der Tat als gering bzw. vergleichsweise unbedeutend bezeichnet werden. Der Bf. ist im gegenständlichen Fall daher keine gravierende Übertretung des Parkometergesetzes vorzuwerfen.

Da somit die Voraussetzungen des § 45 Abs. 1 Z. 4 VStG gegeben waren, war von einer Bestrafung der Bf. abzusehen. Aus spezialpräventiven Gründen, insbesondere um der Bf. die Rechtswidrigkeit des auch nur kurzfristigen Abstellens eines Fahrzeuges in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone ohne ordnungsgemäßes Aktivieren des hierfür vorgesehen 15 Minuten Parkscheines vor Augen zu führen und sie von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten, war eine Ermahnung auszusprechen.

Es war daher gemäß § 45 Abs. 1 VStG letzter Satz von einer Strafe abzusehen und der Bf. eine Ermahnung zu erteilen.

Da die Bf. mit Eingabe vom 19.12.2018 gemäß § 44 Abs. 5 VwGVG auf die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung verzichtet hat, konnte von deren Durchführung abgesehen werden.

Kostenentscheidung

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

Zur Nichtzulässigkeit 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 Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, sondern folgt der in den oben angeführten Erkenntnissen zum Ausdruck gebrachten Judikaturlinie.

Aus diesem Grund war gemäß § 25a Abs. 1 VwGG die Unzulässigkeit der Revision für die belangte Behörde gegen das vorliegende Erkenntnis auszusprechen.

Wien, am 19. Dezember 2018