

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch seinen Richter Dr. Alexander Hajicek über die Beschwerde des I\*\*\*\* R\*\*\*\*, geb.: \*\*.\*\*.\*\*\*\*, [Adresse], gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, vom 2.8.2017, MA 67-PA-\*\*\*\*\*/\*\*/, wegen Übertretung des § 5 Abs 2 Parkometerabgabeverordnung iVm § 4 Abs 1 Parkometergesetz 2006, zu Recht erkannt:

Gemäß § 50 VwGVG wird die nur gegen das Strafausmaß gerichtete Beschwerde als unbegründet abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis bestätigt.

Gemäß § 52 Abs 1 und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens von EUR 12,00 (das sind 20% der verhängten Geldstrafe) zu leisten.

Die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art 133 Abs 4 B-VG durch die vor dem Bundesfinanzgericht belangte Behörde ist gemäß § 25a VwGG nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

Der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses lautet wie folgt:

*„Sie haben am 20.4.2017 um 13:47 Uhr in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone in Wien 02, Zirkusgasse gegenüber 5 mit dem mehrspurigen Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen X-\*\*\*\*Y folgende Verwaltungsübertretung begangen:*

*Abstellen des Fahrzeuges ohne dieses bei Beginn des Abstellens mit einem gültig entwerteten Parkschein gekennzeichnet oder einen elektronischen Parkschein aktiviert zu haben. 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 EUR 60,00, im Falle der Uneinbringlichkeit 12 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe, verhängt.*

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

*Der zu zahlende Gesamtbetrag beträgt daher EUR 70,00.“*

Dem Straferkenntnis liegt eine Beanstandung durch ein Parkraumüberwachungsorgan der Landespolizeidirektion Wien zugrunde.

Im Verwaltungsakt befinden sich zwei vom Parkraumüberwachungsorgan angefertigte Fotografien des abgestellten Fahrzeuges, aus denen ersichtlich ist, dass sich kein Parkschein im Fahrzeug befand.

Aus dem im Akt erliegenden Vorstrafenauszug des Beschwerdeführers sind keine einschlägigen Vorstrafen ersichtlich.

Bei m-parking ist eine Buchung am 20.4.2017 um 13:50 Uhr für 30 Minuten für das Kennzeichen X-\*\*\*\*Y ersichtlich.

Der Magistrat der Stadt Wien erließ das angefochtene Straferkenntnis, wobei er ua ausführte, die Überprüfung durch das Parkraumüberwachungsorgan habe um 13:47 Uhr stattgefunden, die Gültigkeit des über Handyparken gelösten Parkscheines habe jedoch erst um 13:50 Uhr begonnen. Der Beschwerdeführer behaupte nicht einmal, das Parkraumüberwachungsorgan beim Fahrzeug angetroffen zu haben. Anhand der vom Parkraumüberwachungsorgan angefertigten Fotos könne die Anwesenheit des Beschwerdeführers beim Fahrzeug ausgeschlossen werden. Es sei daher davon auszugehen, dass sich der Beschwerdeführer bereits vom Fahrzeug entfernt gehabt habe, es könne somit auch keine Rede davon sein, dass die Abgabe unverzüglich nach dem Abstellen entrichtet worden sei.

In seiner nur gegen die Strafhöhe gerichteten Beschwerde wendet der Beschwerdeführer zusammengefasst ein, er habe sich nach dem Einparken mit seinem Handy einige Fahrzeuglängen vom Fahrzeug entfernt in einen Hauseingang gestellt, um das Handy wegen der Blendung besser lesen zu können. Das Lösen des Parkscheines habe eine gewisse Zeit in Anspruch genommen, da er die Handy-App landesweit und mit verschiedenen Fahrzeugen verwende. Er habe daher erst die Stadt und das richtige Fahrzeug auswählen sowie ein Guthaben in die App buchen müssen. Er sei in dieser Zeit wohl mit dem Rücken zum Fahrzeug gestanden und habe daher das offensichtlich zwischenzeitlich beim Fahrzeug eingetroffene Parkraumüberwachungsorgan nicht darauf hinweisen können, dass er gerade dabei sei, einen Parkschein zu lösen. Es sei selbstverständlich klar, dass das Parkraumüberwachungsorgan nicht jeden in der Nähe Stehenden ansprechen könne, ob er gerade dabei sei, einen Parkschein zu lösen. Seine Verfehlung sei daher wohl nur die Tatsache, dass er nicht nahe genug bei seinem Fahrzeug gestanden sei. Da sich der ganze Vorfall innerhalb von gerade zwei Minuten abgespielt habe und der Parkschein ja auch tatsächlich gelöst worden sei, sei diese Verfehlung wohl eher darauf zurückzuführen, dass er sein Handy bzw die App nicht schnell genug bedient bzw sich einige Meter zu weit vom Fahrzeug entfernt habe. Er erhebe daher Beschwerde gegen die Höhe der Strafe und ersuche um Umwandlung in eine Verwarnung.

### ***Über die Beschwerde wurde erwogen:***

Da sich die Beschwerde nur gegen die Strafhöhe richtet, ist das Straferkenntnis, soweit es unbekämpft geblieben ist, in Rechtskraft erwachsen. Dem Bundesfinanzgericht obliegt daher nur die Überprüfung der Strafzumessung und Vorschreibung des Verfahrenskostenbeitrages. Das Bundesfinanzgericht hat daher von dem durch das angefochtene Straferkenntnis erfolgten Schuldspruch auszugehen.

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

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 § 5 Abs 2 Parkometerabgabeverordnung sind zur Entrichtung der Abgabe 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.

Gemäß § 1 Kontrolleinrichtungenverordnung sind als Hilfsmittel zur Überwachung der Einhaltung der Vorschriften der Verordnung des Wiener Gemeinderates, mit der für das Abstellen von mehrspurigen Kraftfahrzeugen in Kurzparkzonen die Entrichtung einer Abgabe vorgeschrieben wird (Parkometerabgabeverordnung), Parkscheine nach dem Muster der Anlagen oder elektronische Parkscheine zu verwenden.

Gemäß § 7 Abs 1 Kontrolleinrichtungenverordnung haben Abgabepflichtige, die ein mehrspuriges Kraftfahrzeug in einer Kurzparkzone abstellen, dafür zu sorgen, dass während der Dauer seiner Abstellung ein elektronischer Parkschein aktiviert ist.

Die Aktivierung eines elektronischen Parkscheines erfolgt gemäß § 7 Abs 2 Kontrolleinrichtungenverordnung durch Übermittlung einer SMS oder im Wege einer vom Systembetreiber zur Verfügung gestellten Internet-Applikation über das Internet Protokoll (IP) an das elektronische System. Über das Mobiltelefon bzw das (mobile) Endgerät ist die beabsichtigte Parkdauer sowie das behördliche Kennzeichen des abgestellten mehrspurigen Kraftfahrzeuges einzugeben, sofern das behördliche Kennzeichen nicht bereits im Zuge der Einrichtung des Benutzerkontos im System erfasst wurde (Abstellanmeldung). Danach ist 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 abzuwarten (Bestätigung).

Wird die Abstellanmeldung durch das elektronische System bestätigt, gilt gemäß § 7 Abs 3 Kontrolleinrichtungenverordnung die Abgabe als entrichtet oder darf das mehrspurige

Kraftfahrzeug für einen fünfzehn Minuten nicht übersteigenden Zeitraum abgestellt werden.

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

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 § 19 Abs 2 VStG 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 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.

Die Parkometerabgabe ist unverzüglich nach dem Abstellen des Fahrzeuges durch Ausfüllen des Parkscheines (VwGH 26.1.1998, 96/17/0354) bzw Aktivierung eines "Handyparkscheins" zu entrichten. Vom Lenker eines mehrspurigen Fahrzeuges, der sein Fahrzeug in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone abstellt, kann erwartet werden, dass er die genaue Uhrzeit verlässlich feststellt (VwGH 25.1.1982, 634/80), wobei diese Aufgabe beim "Handyparken" allerdings ohnehin das elektronische System übernimmt.

Gemäß § 5 Parkometerabgabeverordnung ist die Abgabe erst mit der ordnungsgemäßen Entwertung des Parkscheines bzw mit dem Bestätigung der Abstellanmeldung als entrichtet.

Für die elektronischen Parkscheine bestimmt § 7 der Parkometerabgabeverordnung, 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. Erst wenn die Abstellanmeldung durch das elektronische System bestätigt wird, gilt die Abgabe als entrichtet (auf das Absenden der Aktivierungsmeldung vom Handy kommt es hingegen nach der ausdrücklichen Anordnung dieser Bestimmung nicht an).

Eine Handlung ist unverzüglich, wenn sie ohne unnötigen Aufschub vorgenommen wird. Umstände, die auch einen äußerst sorgfältiger Lenker an der sofortigen ordnungsgemäßen Entwertung des Parkscheins oder der Aktivierung eines elektronischen Parkscheins hindern, schließen ein unverzügliches Handeln im Sinne der zitierten Judikatur nicht aus.

Sowohl das Ausfüllen eines Parkscheines als auch die Aktivierung eines elektronischen Parkscheines nehmen eine gewisse Zeit nach dem Stillstand des Fahrzeuges auf seinem Parkplatz in Anspruch. Beim "Handyparken" muss das Mobiltelefon in die Hand genommen werden, bei Verwendung einer Park-App die Handy-Parkfunktion aufgerufen, ansonsten die SMS-Nachrichtenfunktion bedient werden, die erforderlichen Daten sind einzugeben, allenfalls Guthaben aufzuladen oder ein Pin-Code zu erneuern, und schließlich die Abstellanmeldung an das elektronische System zu senden. Dieses empfängt die Nachricht, verarbeitet sie und sendet eine Bestätigung an das Handy zurück, die abzuwarten ist.

All das kann eine Minute oder allenfalls mehrere Minuten in Anspruch nehmen.

Eine derartige Zeitspanne zwischen dem Beginn des Abstellens und der Entrichtung der Abgabe ist einem ordentlichen Fahrzeuglenker zuzubilligen, ohne dass damit eine Abgabenverkürzung verbunden wäre.

Dies allerdings nur dann, wenn der Lenker alle diese Tätigkeiten tatsächlich im Zuge des Abstellens nach dem Einparken des Fahrzeuges durchführt. Es versteht sich hierbei nach Ansicht des Gerichts von selbst, dass diese Tätigkeiten im oder unmittelbar beim Fahrzeug vorgenommen werden.

Entfernt sich der Lenker von seinem Fahrzeug, gibt er hierdurch klar zu verstehen, dass aus seiner Sicht die Phase des Beginns des Abstellens, die zur Abgabentrachtung zur Verfügung steht, beendet ist und er den Vorgang des Einparkens für abgeschlossen erachtet.

Geht der Lenker von seinem Fahrzeug weg, ohne dass der Papierparkschein hinterlegt oder die Aktivierungsbestätigung empfangen wurde, ist der Tatbestand der Abgabenverkürzung oder Abgabenhinterziehung nach § 4 Parkometergesetz verwirklicht, mag der Lenker auch zu einem späteren Zeitpunkt zurückkehren und einen entwerteten Papierparkschein einlegen oder zu einem späteren Zeitpunkt eine Aktivierungsbestätigung erhalten.

Hierbei wird nicht ein anderer Straftatbestand in Form des Entfernens vom Fahrzeug vor der Bestätigung der Abstellanmeldung verwirklicht, sondern jener, weswegen der Beschwerdeführer im gegenständlichen Fall von der Verwaltungsstraßbehörde gestraft wurde, nämlich das Abstellen des Fahrzeuges ohne Kennzeichnung mit einem gültig entwerteten Parkschein oder Aktivierung eines elektronischen Parkscheins.

Die maßgebenden Rechtsvorschriften kennen keine eigene (gesonderte, als eigene Ordnungswidrigkeit gemäß § 4 Abs 3 Parkometergesetz 2006 zu ahndende) Verpflichtung, beim Fahrzeug zu bleiben, bis die Bestätigungs-SMS einlangt. Diese Verpflichtung ergibt sich vielmehr unmittelbar aus dem Umstand, dass bis zum Einlangen der Bestätigungs-SMS die Abgabe nicht entrichtet ist (§ 7 Parkometerabgabeverordnung).

Die Aktivierung eines elektronischen Parkscheins erst eine gewisse Zeit nach Verlassen des Fahrzeuges ist nicht ausreichend.

Ein Lenker, der sich von seinem in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone abgestellten Fahrzeug entfernt, ohne zuvor die Parkometerabgabe mittels Anbringens eines gültig entwerteten Parkscheins im Fahrzeug oder durch Erhalt einer Bestätigung der Aktivierung eines elektronisch gelösten Parkscheins entrichtet zu haben oder von dieser befreit zu sein, verkürzt oder hinterzieht die Parkometerabgabe und ist nach § 5 Abs 2 Parkometerabgabeverordnung iVm § 4 Abs 1 Parkometergesetz 2006 zu bestrafen, auch wenn nachträglich die Parkometerabgabe wirksam entrichtet wird.

Daher kann sich der Beschwerdeführer im Streitfall nicht auf die relativ kurze Zeitspanne zwischen der Kontrolle durch das Parkraumüberwachungsorgan und der Aktivierung des elektronischen Parkscheins (nach Verlassen des Fahrzeugs) berufen.

Sowohl das IT-System der elektronischen Parkscheine als auch das IT-System der Parkraumüberwachung verwenden dieselbe Systemzeit. Wurde im Zeitpunkt der Kontrolle keine Bestätigungs-SMS vom System versandt, sondern erst danach, dann war die Abgabe im Kontrollzeitpunkt noch nicht entrichtet. Mit dieser Nichtentrichtung wurde der Verwaltungsstraftatbestand verwirklicht, eine spätere Abgabentrachtung hebt die bereits eingetretene Strafbarkeit nicht auf.

Dadurch, dass sich der Beschwerdeführer mehrere Fahrzeuglängen vom Fahrzeug entfernt hat, um den elektronischen Parkschein zu lösen, hat er den Verwaltungsstraftatbestand verwirklicht, da er den elektronischen Parkschein nicht unverzüglich und nicht im oder unmittelbar beim Fahrzeug gelöst hat.

Der Beschwerdeführer hat sich somit von seinem Fahrzeug entfernt, ohne zuvor für die Entrichtung der Parkometerabgabe gesorgt zu haben. Damit hat er die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung begangen.

Da das Bundesfinanzgericht von dem durch das angefochtene Straferkenntnis erfolgten Schuldspruch auszugehen hat, obliegt dem Bundesfinanzgericht wie bereits oben gesagt nur die Überprüfung der Strafzumessung und Vorschreibung des Verfahrenskostenbeitrages.

Zur **Strafbemessung** ist auszuführen:

Die der Bestrafung zu Grunde liegende Tat schädigte das als sehr bedeutend einzustufende öffentliche Interesse an der ordnungsgemäßen und fristgerechten Abgabentrachtung, 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.

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

Der Beschwerdeführer machte keine Angaben zu seinen Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnissen, es war daher im Schätzungsweg von durchschnittlichen Vermögensverhältnissen auszugehen war.

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 Strafraumen gesetzeskonform und angemessen verhängt.

Eine Strafherabsetzung kommt auch unter Berücksichtigung der vom Beschwerdeführer angeführten Gründen unter Bedachtnahme auf die vorangeführten Strafbemessungsgründe, die general- und spezialpräventive Funktion der Verwaltungsstrafe und den (bis zu 365,00 EUR reichenden) gesetzlichen Strafraumen nicht in Betracht.

### **Zur Unzulässigkeit der Revision:**

Die ordentliche Revision für die belangte Behörde ist nicht zulässig, da keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Die Beschwerde ist daher gemäß § 50 VwGVG als unbegründet abzuweisen

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

Der Kostenbeitrag für das Beschwerdeverfahren ist daher mit 12,00 EUR (das sind 20% der verhängten Geldstrafe) festzusetzen.

Wien, am 7. Februar 2018