

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Ri über die Beschwerde der Bf, AdrBf, gegen das Erkenntnis der belangten Behörde, Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, vom 12.11.2018, GZ. MA67/GZ, wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 5 Abs. 2 Wiener Parkometerabgabeverordnung iVm mit § 4 Abs. 1 Wiener Parkometergesetz 2006, zu Recht erkannt:

- I. Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben, das Straferkenntnis behoben und das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG eingestellt.
- II. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG hat die Beschwerdeführerin keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.
- III. Gemäß Art 133 Abs. 6 Z 1 B-VG iVm § 25a Abs. 4 VwGG ist eine ordentliche Revision der Beschwerde führenden Partei und der belangten Behörde nicht zulässig.
- IV. Gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG iVm § 25a Abs. 4 VwGG ist eine außerordentliche Revision der Beschwerde führenden Partei nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

Der Beschwerdeführerin (Bf.) wurde von der Magistratsabteilung 67 mit Straferkenntnis vom 12.11.2018, GZ. MA67/GZ, angelastet, sie habe das mehrspurige Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen Kennz am 11.09.2018 um 10:07 Uhr in der gebührenpflichtigen Kurzparkzone in 1140 Wien, Kefergasse 23, Stiege 7-10, abgestellt, ohne für seine Kennzeichnung mit einem für den Beanstandungszeitpunkt gültigen Parkschein gesorgt zu haben. Im Fahrzeug habe sich lediglich eine Farbkopie des Ausweises gemäß § 29b StVO mit der Nummer Nr befunden. Die Parkometerabgabe sei demnach fahrlässig verkürzt worden.

Auf Grund der Verletzung der Rechtsvorschrift des § 5 Abs. 2 Parkometerabgabeverordnung iVm § 4 Abs. 1 Wiener Parkometergesetz 2006 wurde über die Bf. eine Geldstrafe iHv EUR 60,00, und bei Uneinbringlichkeit 14 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe, verhängt. Zudem wurde gemäß § 64 Abs. 2 Verwaltungsstrafgesetz ein Betrag von EUR 10,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens auferlegt.

Zur Begründung wurde ausgeführt:

*"Das Fahrzeug wurde von einem Organ der Landespolizeidirektion Wien beanstandet, weil es ohne gültigen Parkschein abgestellt und im Fahrzeug lediglich eine Farbkopie des § 29b StVO-Ausweises Nr. Nr, die am Pixeldruck erkannt wurde, hinterlegt war. Weiters hat das Organ vermerkt, dass im grauen Feld (jener Bereich, auf dem die ausstellende Behörde - hier: Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen - vermerkt wird, Anm. d. Behörde) der Schriftzug „COPY“ ersichtlich war und hat sofort drei Fotos angefertigt.*

*Die Übertretung wurde Ihnen mit Strafverfügung angelastet und wendeten Sie im Wesentlichen ein, dass Sie den Parkausweis März 2018 erhalten haben und dieser seither ohne Unterbrechung im Original in Ihrem Kraftfahrzeug hinterlegt ist. Während ihres Auslandsaufenthaltes haben Sie das Fahrzeug niemandem überlassen, somit hatte niemand außer Ihnen Zugang zum Fahrzeug. Zum Zweck der besseren Sichtbarkeit haben Sie den § 29b StVO-Ausweis in eine Klarsichtfolie eingeschoben.*

*Beweis wurde durch Einsicht in den Verwaltungsstrafakt erhoben, insbesondere in die Anzeige mit den Fotos und in Ihre Angaben.*

*Dazu wird festgestellt:*

*Der Meldungsleger unterliegt auf Grund seiner verfahrensrechtlichen Stellung der Wahrheitspflicht und es träfen ihn im Falle einer Verletzung dieser Pflicht straf- und dienstrechtliche Sanktionen. Es besteht kein Anlass, an dessen Angaben zu zweifeln, zumal diese klar, widerspruchsfrei und nachvollziehbar sind. Dazu kommt, dass sich die Wahrnehmungen des Meldungslegers auf den ruhenden Verkehr beziehen und das Kontrollorgan Zeit genug hatte, richtig zu erkennen, ob sich zum Beanstandungszeitpunkt ein Parkschein bzw. die Kopie eines § 29b-StVO-Ausweises oder dessen Original im Fahrzeug befand oder nicht und sind dessen Angaben durch die drei Anzeigefotos bestätigt hervor gekommen.*

*Es ist demnach erwiesen, dass nicht der Ausweis gem. § 29b StVO, sondern eine „COPY“ im Fahrzeug angebracht war.*

*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).*

*Die Abgabe ist nicht zu entrichten für Fahrzeuge, die von dauernd stark gehbehinderten Personen abgestellt oder in denen solche Personen gemäß § 29b Abs. 3 StVO befördert werden, wenn die Fahrzeuge mit dem Ausweis gemäß § 29b Abs. 1 oder 5 StVO 1960 gekennzeichnet sind (§ 6 Abs. 1 lit. g Parkometerabgabeverordnung).*

*Unter dem Ausweis gemäß § 29b StVO kann nur das Original verstanden werden - dieser Verpflichtung sind Sie nicht nachgekommen.*

*Zur Strafbarkeit genügt fahrlässiges Verhalten. 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 Verschuldensfrage war der Aktenlage nach zu bejahen und haben Sie die Parkometerabgabe daher nicht entrichtet und somit fahrlässig verkürzt.*

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

*Die der Bestrafung zugrunde liegende Handlung schädigt in nicht unerheblichem Maße das an der Erleichterung des innerstädtischen Verkehrs und an der Rationierung des in Wien vorhandenen Parkraumes bestehende öffentliche Interesse, dem die Strafdrohung dient, weshalb der objektive Unrechtsgehalt der Tat, selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen, nicht gerade gering war.*

*Dass die Einhaltung der Vorschrift eine besondere Aufmerksamkeit erfordert habe oder dass die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können, ist auf Grund der Tatumstände nicht anzunehmen und es kann daher Ihr Verschulden nicht als geringfügig angesehen werden.*

*Bei der Strafbemessung wurde berücksichtigt, dass verwaltungsstrafrechtliche Vormerkungen nicht aktenkundig sind und war von durchschnittlichen wirtschaftlichen Verhältnissen auszugehen.*

*Die verhängte Geldstrafe soll durch ihre Höhe geeignet sein, Sie wirksam von einer Wiederholung abzuhalten.*

*Die Auferlegung des Beitrages zu den Kosten des Verfahrens stützt sich auf die zwingende Vorschrift des § 64 Abs. 2 des VStG 1991."*

Dagegen richtet sich die fristgerechte Beschwerde per Brief vom 26.11.2018 an die Magistratsabteilung 67 mit folgender Begründung:

*"Den Vorwurf, mein Fahrzeug in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone abgestellt zu haben, ohne für seine Kennzeichnung mit einem für den Beanstandungszeitpunkt gültigen Parkschein gesorgt zu haben, eine Farbkopie meines § 29b StVO Ausweises eingelegt und dadurch die Parkometerabgabe fahrlässig verkürzt zu haben, weise ich als absolut nicht den Tatsachen entsprechend einmal mehr vehement zurück.*

*Seit ich den Parkausweis im März dieses Jahres erhielt, liegt dieser ohne Unterbrechung und im Original in meinem Fahrzeug. Ich verwendete niemals eine Kopie statt des Originals. Ich schob meinen Ausweis lediglich zum Zweck der besseren Sichtbarkeit und stabileren Befestigung in eine Klarsichtfolie, wobei alle Daten am Ausweis deutlich lesbar blieben.*

*Erst durch Ihre Begründung in der obgenannten Straferkenntnis wurde mir der Sachverhalt und der Irrtum resp. Fehler Ihrerseits als Grund für die gegen mich erhobenen Anschuldigungen verständlich. Ihren Angaben folgend fotografierte ich meinen Ausweis*

und erkannte in entsprechender Vergrößerung selbst das zur Beanstandung führende Merkmal. De facto stellen also die von Ihrem Prüforgan angefertigten Fotos selbst die beanstandeten Kopien dar!:

Bei der Buchstabenfolge „COPY“, die auf (Foto-) Vergrößerungen des grauen Feldes „ausstellende Behörde“ des Parkausweises erscheint, dürfte es sich um ein Sicherheitsmerkmal, ähnlich jenen von Geldscheinen, handeln, die z.B. bei Duplizieren sichtbar werden oder verschwinden. Das Wort „COPY“ ist mehr als irreführend gewählt, zumal es ja im Original „versteckt“ ist.

Der Effekt beruht auf der typografischen Gestaltung: Den Hintergrund bilden „---“, die Buchstabenfolge „COPY“ bilden „\\\". In Originalgröße erscheint das Feld insgesamt grau, vermutlich ist bei Verwendung minderer Geräte am Duplikat auch nur ein graues Feld sichtbar. Bei entsprechender Vergrößerung einer qualitativ höherwertigen Fotografie oder des Originals jedoch werden diese unterschiedlichen Zeichen sichtbar, und am Foto erscheint die Buchstabenfolge etwas heller als der Hintergrund und somit lesbar.

Nach Einholung einer Rechtsauskunft demonstrierte ich diesen Effekt am 21.11.2018 auch im Sozialministeriumservice, man erklärte sich „schockiert“ und hatte offenbar noch keine Kenntnis von diesem Merkmal oder seinen Auswirkungen. Mir wurde zugesagt, dass es sich bei meinem Ausweis - natürlich! - um ein Original handelt, man den technischen Dienst zu Rate ziehen werde und mir eine schriftliche Erklärung zur Verfügung stellen werde, die ich sofort nach Vorliegen an Sie nachreichen werde. Weiters wurde angeregt, dringend Ihre Behörde zu informieren respektive instruieren.

Ich ersuche Sie, sich behördenübergreifend über die Ausweismerkmale auszutauschen und bin - falls erforderlich - bereit, Ihnen diesen Effekt ebenfalls vorzuführen, vielleicht sogar gemeinsam mit anderen ParkausweisinhaberInnen und deren Ausweisen.

Abschließend möchte ich noch anmerken, dass jemand, der betrügerische Absichten verfolgt, indem er seinen Ausweis kopiert, die Kopie für Sie wohl eher nicht als solche kennzeichnen wird!

Unter Berücksichtigung meiner Erfahrungen in dieser Sache halte ich die Veröffentlichung und Inkennnissetzung anderer Menschen mit Behinderung für wichtig, auch wenn es sich um ein Sicherheitsmerkmal des Ausweises handelt.

Im Sinne meiner vorstehenden Ausführungen fordere ich ein weiteres Mal die Berichtigung, die Stornierung der zu Unrecht verhängten Strafe s.A. sowie die sofortige Einstellung des Verfahrens.

Für den Fall, dass Sie trotz allem weiterhin auf Strafverfolgung beharren, beantrage ich hiermit selbstverständlich die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung.“

Das Bundesfinanzgericht übermittelte die vom anzeigenenden Organ angefertigten Beanstandungsfotos dem Sozialministerium Service mit dem Ersuchen um Vorabprüfung.

Mit zwei Mails vom 7.1.2019 langten folgende Stellungnahmen des genannten Ministeriums ein:

1) "Es wurde ein Ausweis mit dieser Nummer von unserer Behörde für Frau Bf am 22.3.2018 ausgestellt. Für mich sieht der Parkausweis echt aus – ich kann mich auch an die Angelegenheit erinnern (Anfrage der MA 67, Parkausweisinhaberin meldete sich ebenfalls bei mir). Beiliegend ein Abbild des Parkausweises."

2) " Noch eine Mitteilung zu Ihrer Anfrage! Ich habe die Fotos noch meiner Kollegin gezeigt, wir sind beide überzeugt, dass der Parkausweis keine Kopie ist. Die Parkausweise werden seit Herbst 2016 nicht mehr bei uns im Haus ausgestellt, daher ist auch keine Unterschrift vorhanden. Auch die Nummer des PKW scheint bei uns auf."

Diese Ermittlungen wurde der belangten Behörde mit Mail vom 21.1.2019 mit der Möglichkeit zu Äußerungen innerhalb von vier Wochen zur Kenntnis gebracht.

Über ein Telefonat mit der belangten Behörde verfasste das Bundesfinanzgericht folgenden Aktenvermerk:

*"Betrifft: Telefonat - Rückruf MA 67 am 23.1.2019 zu Vorhalt vom 21.1.2019.*

*Herr MA67 (o.ä.) / MA 67 wiederholt die Ausführungen vom Straferkenntnis (von ihm verfasst) indem er anführt:*

- *Die MA 67 erkenne am Pixeldruck, dass es sich um eine Kopie handle.*
- *Wenn „Copy“ im grauen Feld erscheine, bedeute dieses Merkmal, dass es sich um eine Kopie handle.*
- *Die MA 67 werde auf das Schreiben vom BFG vom 21.1.2019 nicht schriftlich antworten."*

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

Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in die von der belangten Behörde vorgelegten Akten und den Ermittlungen beim Sozialministerium Service als Behörde, die den gegenständlichen § 29b StVO-Ausweis ausgestellt hat.

#### **Demnach steht folgender Sachverhalt fest:**

Die Bf., Inhaberin eines Ausweises gemäß § 29b StVO mit der Nr. Nr, hat das mehrspurige Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen Kennz am 11.09.2018 in der o. a. gebührenpflichtigen Kurzparkzone abgestellt. Das kontrollierende Parkraumüberwachungsorgan (Meldungsleger) hat um 10:07 Uhr beanstandet, dass hinter der Windschutzscheibe des verfahrensgegenständlichen Fahrzeuges eine Kopie des Parkausweises für Behinderte mit der Nummer Nr deponiert gewesen sei. Der Meldungsleger führte dazu aus: "*Anmerkung: Nr. Nr, "COPY" im beigen Feld, Pixeldruck Delikt. Parknachweis wurde manipuliert.*"

Das Abstellen gegenständlichen Fahrzeuges am Tatort zum Tatzeitpunkt ist unbestritten.

Bestritten wird aber, dass es sich beim hinter der Windschutzscheibe befindlichen Parkausweis für Behinderte um eine Kopie gehandelt hat.

#### **Beweiswürdigung:**

Wie aus dem Sachverhalt ersichtlich, hat die den Behindertenausweis ausstellende Behörde unter Ausschluss jeden Zweifels festgestellt, dass es sich bei dem im gegenständlichen Kraftfahrzeug hinterlegten Ausweis um den Original Parkausweis für Behinderte mit der Nummer Nr handelte.

Daher kann im ggstdl. Fall nicht ausgeschlossen werden, dass die Bf. vorschriftsgemäß im Zuge des Abstellvorgangs den Parkausweis für Behinderte mit der Nummer Nr im Original hinter der Windschutzscheibe deponierte.

Dies kann nicht nur aus dem glaubhaften Vorbringen der Bf. abgeleitet werden, sondern wurde auch durch die belangte Behörde nicht erschüttert, in dem sie auf das im Sachverhalt angeführte Schreiben vom BFG (Vorhalt vom 21.1.2019), nur telefonisch antwortete und dabei nur das angefochtene Strafkenntnis auszugsweise zitierte.

Daher geht das BFG in freier Beweiswürdigung davon aus, dass es sich um den Original Parkausweis für Behinderte mit der Nummer Nr handelte.

#### **Rechtliche Beurteilung:**

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

Nach § 5 Abs. 2 Wiener 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 § 6 lit. g Wiener Parkometerabgabeverordnung ist die Abgabe für Fahrzeuge nicht zu entrichten, die von Inhabern eines Ausweises gemäß § 29b Abs. 1 oder 5 StVO 1960 abgestellt werden oder in denen solche Personen gemäß § 29b Abs. 3 StVO 1960 befördert werden, wenn die Fahrzeuge mit dem Ausweis gemäß § 29b Abs. 1 oder 5 StVO 1960 gekennzeichnet sind.

Da nach den Feststellungen im Sachverhalt nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Bf. dieser Verpflichtung nachgekommen ist, kann die Tat nicht erwiesen werden.

Dies ist dann der Fall, wenn die Beweise für einen Schulterspruch nicht ausreichen oder wenn nach dem Ergebnis des Beweisverfahrens noch Zweifel an der Täterschaft des Beschuldigten bestehen (in dubio pro reo; vgl. Fister in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG § 45 Rz 3 mwN).

Im vorliegenden Fall bestehen erhebliche Zweifel an der Täterschaft der Beschuldigten. Daher kann nicht mit der in einem Strafverfahren erforderlichen Gewissheit festgestellt werden, dass die Beschuldigte die ihr angelastete Tat begangen hat.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht erwiesen werden kann oder keine Verwaltungsübertretung bildet.

§ 45 VStG regelt die (Voraussetzungen für die) Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens. Die Einstellung kann von der Behörde jederzeit (bis zur Erlassung eines Straferkenntnisses) verfügt werden. Steht schon vor der Einleitung eines Strafverfahrens fest, dass ein Einstellungsgrund iSd § 45 VStG vorliegt, so hat die Behörde davon abzusehen, das Strafverfahren einzuleiten. Erlässt die Verwaltungsstrafbehörde ein Straferkenntnis, obwohl die Einstellung zu verfügen gewesen wäre, so hat die Berufungsbehörde das Straferkenntnis mit Bescheid zu beheben und das Verfahren mit Bescheid einzustellen; in gleicher Weise haben ab 01.01.2014 die Verwaltungsgerichte vorzugehen (vgl Fister in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG § 45 Rz 1).

Da nach dem Ermittlungsverfahren erhebliche Zweifel bestehen, ob die Bf. die ihr angelastete Verwaltungsübertretung tatsächlich begangen hat, war das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG einzustellen.

### **Zur Kostenentscheidung:**

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

### **Zur Zulässigkeit einer Revision**

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG die ordentliche Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis 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 wurden über keine Rechtsfragen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG entschieden, sondern lediglich Feststellungen über den zwischen der Beschwerdeführerin und der belangten Behörde strittigen Sachverhalt getroffen. Die ordentliche Revision ist für die belangte Behörde daher nicht zulässig.

Für die Bf. ist jede Art von Revision gemäß § 25a Abs 4 VwGG kraft Gesetzes ausgeschlossen.

Wien, am 6. Februar 2019

