



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38610
Telefax: (43 01) 4000 99 38610
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-001/059/6284/2018-4
A. B.

Wien, 8.11.2018

Geschäftsabteilung: VGW-C

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Dr. Schattauer über die Beschwerde des Herrn A. B., Wien, ..., vertreten durch Rechtsanwalts GmbH, gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 03.04.2018, Zahl MBA ..., wegen einer Verwaltungsübertretung nach § 7 und § 8 Abs. 1 Z 1 Maß- und Eichgesetz (MEG), BGBl. Nr. 152/1950 in der geltenden Fassung,

zu Recht e r k a n n t:

I. Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben, das Straferkenntnis behoben und das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG eingestellt.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Mit Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 03.04.2018 wurde dem Beschwerdeführer – wörtlich – wie folgt zur Last gelegt:

„Sie haben als Gewerbeinhaber des Gewerbes „Taxi-Gewerbe, beschränkt auf die Verwendung von 1 Personenkraftwagen“ mit Standort in Wien, ... zu verantworten, dass am 26.03.2016 im Taxi mit dem behördlichen Kennzeichen W-... bei der Fahrt im rechtsgeschäftlichen Verkehr von 00:44h bis 00:51h von 1180 Wien, Gymnasiumstraße ... nach 1010 Wien, Franz-Josefs-Kai (Fahrpreis EUR 12,00 für 3,81km und einer Fahrzeit vom 06:33 Minuten laut Rechnung von C., stellvertretend ausgestellt für A. B.) ein ungeeichtes Messgerät zur Bestimmung der Länge, verwendet wurde, da die zurückgelegte Wegstrecke, welche unter anderem zur Ermittlung des Fahrpreises herangezogen wurde, mittels GPS gemessen wurde, wobei das mitgeführte Smartphone als GPS Empfänger fungierte und die zurückgelegte Wegstrecke mittels der auf dem Smartphone installierten C.-APP dargestellt und berechnet wurde und dieses System daher ein eichpflichtiges Messgerät darstellt, obwohl bei Verwendung oder Bereithaltung eines eichpflichtigen Messgerätes zur Bestimmung der Länge im rechtsgeschäftlichen Verkehr Eichpflicht nach §§ 7 Abs. 2 und 8 Abs. 1 Z. 1 MEG besteht.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:
§ 7 und 8 Abs. 1 Z. 1 Maß- und Eichgesetz (MEG), BGBl. Nr. 152/1950 idgF

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:
Geldstrafe von € 260,00, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 15 Stunden gemäß § 63 Maß- und Eichgesetz, BGBl. Nr. 152/1950 idgF

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:
€ 26,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, d.s. 10% der Strafe (mindestens jedoch € 10,00 je Übertretung).

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher € 286,00.

Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen.“

Dagegen richtet sich die rechtzeitig eingebrachte Beschwerde vom 4.5.2018, in der der Beschwerdeführer unter Verweis auf zugleich mit der Beschwerde vorgelegte landesverwaltungsgerichtliche Erkenntnisse sowie eine als „relevant“ bezeichnete ausländische Gerichtsentscheidung u.a. vorbringt, dass der zusammengefasst so dargestellte Sachverhalt, dass im Unternehmen des Beschwerdeführers eine Fahrt durchgeführt worden sei, die vom Kunden unter Zuhilfenahme der „C. App“ gebucht worden sei, unter keinen Verwaltungsstraftatbestand zu subsumieren sei. Insbesondere liege kein Verstoß gegen das MEG vor. Smartphones würden nicht unter den Anwendungsbereich

der Richtlinie 2014/32/EU fallen und handle es sich dabei daher nicht um ein Messgerät iSd MEG. Es finde sich auch sonst nirgends eine Bestimmung, die vorschreibe, dass ein Smartphone oder ein GPS Empfänger geeicht sein müsse. Fachlich unrichtig sei auch die Annahme der belangten Behörde, dass mittels GPS eine Länge gemessen worden sei. GPS sei ein System, dessen Funktionsweise so aufgebaut sei, dass Satelliten ständig ihre aktuelle Position und die Uhrzeit über ein codiertes Radiosignal ausstrahlen. Aus den Signallaufzeiten könnten spezielle GPS-Empfänger, wie sie auch im Navigationssystem von Smartphones verwendet würden, dann ihre eigene Position und Geschwindigkeit berechnen. Ergebnis dieser Berechnung sei ein Punkt (jener an dem sich der Empfänger befinde), und daher keine Strecke oder Länge. Bei Verwendung der C. App selbst würden auch keine Berechnungen oder Messungen am Smartphone des Fahrers oder des Passagiers erfolgen, die Preisbestimmung erfolge vielmehr durch das Unternehmen C. auf Basis einer Vielzahl von Faktoren. Beantragt werde, das angefochtene Straferkenntnis ersatzlos zu beheben und das Verfahren gegen den Beschwerdeführer einzustellen.

Die belangte Behörde nahm von der Erlassung einer Beschwerdeentscheidung Abstand und legte den bezughabenden Verwaltungsakt dem erkennenden Gericht (einlangend am 14.5.2018) vor.

Mit Schreiben des Verwaltungsgerichtes Wien vom 5.6.2018, nachweislich zugestellt am 11.6.2018, wurde dem – im gegenständlichen Verfahren Parteistellung genießenden – Bundesamt für Eich- und Vermessungswesen eine Kopie der o.a. Beschwerde zugestellt und Gelegenheit gegeben, sich hiezu schriftlich binnen zwei Wochen ab Zustellung zu äußern.

Das Verwaltungsgericht Wien nimmt als erwiesen an, dass am 26.3.2016 das KfZ mit dem behördlichen Kennzeichen W-..., somit ein Taxi, von einem Kunden für eine Beförderung von 1180 Wien, Gymnasiumstraße ... nach 1010 Wien, Franz-Josefs-Kai mittels Smartphone über die darauf installierte „C. App“ gebucht wurde. Die Fahrt erfolgte in der Zeit von 00.44 h bis 00:51 h, wobei für eine kalkulierte Fahrtstrecke von 3,81 km ein Fahrtpreis in Höhe von € 12,00 in Rechnung gestellt wurde. Der Fahrpreis wurde über die „C. App“ kalkuliert, der

Taxameter war bei der Fahrt nicht eingeschaltet. Diese Daten sind auf einer offenkundig für den Kunden bestimmten „Tarifaufschlüsselung“ angegeben, die im Auftrag des Beschwerdeführers ausgestellt wurde. Außerdem wurde über den genannten Betrag eine entsprechende Rechnung von C. mit Sitz in D. für den Beschwerdeführer ausgestellt. Dieser ist Gewerbeinhaber des Gewerbes „Taxi-Gewerbe, beschränkt auf die Verwendung von 1 Personenkraftwagen“ mit Standort in Wien,

Der Sachverhalt ergibt sich auf Grundlage einer – verfahrenseinleitenden – Anzeige der Wirtschaftskammer Wien gegen den Beschwerdeführer, mit der auch die entsprechenden Rechnungen in Ablichtung vorgelegt wurden. Der insoweit festgestellte Sachverhalt wird vom Beschwerdeführer auch nicht bestritten.

Die Rechtslage stellt sich wie folgt dar:

Die hier maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 5. Juli 1950 über das Maß- und Eichwesen (Maß- und Eichgesetz - MEG), BGBl. Nr. 152/1950 idF BGBl. I Nr. 148/2015 lauten:

Gesetzliche Maßeinheiten

§ 1. (1) Für Maßangaben sind im amtlichen und im rechtsgeschäftlichen Verkehr, im Gesundheitswesen sowie im Sicherheitswesen die in § 2 angeführten oder nach § 2 zu bildenden Maßeinheiten – im Folgenden gesetzliche Maßeinheiten genannt – zu verwenden. ...

§ 2. (1) Basiseinheiten und deren Zeichen sind:

1. für die Länge das Meter (m):

Das Meter ist die Länge der Strecke, die Licht im Vakuum während der Dauer $1/299\,792\,458$ Sekunden zurücklegt;

...

Eichpflicht

§ 7. (1) Meßgeräte, deren Richtigkeit durch ein rechtlich geschütztes Interesse gefordert wird, sind nach Maßgabe der Bestimmungen des Abschnittes A eichpflichtig.

(2) Wer ein eichpflichtiges Meßgerät verwendet oder bereit hält, ist dafür verantwortlich, daß das Meßgerät geeicht ist.

(3) Bereitgehalten im Sinne dieses Bundesgesetzes ist ein Meßgerät, wenn die äußeren Umstände erkennen lassen, daß es ohne besondere Vorbereitung in Gebrauch genommen werden kann. Ein Meßgerät gilt nicht als bereitgehalten, wenn glaubhaft gemacht werden kann, daß es ausschließlich dekorativen oder musealen Zwecken dient.

...

1. Meßgeräte im amtlichen und im rechtsgeschäftlichen Verkehr
 § 8. (1) Der Eichpflicht unterliegen die nachstehend genannten Meßgeräte, wenn sie im amtlichen oder im rechtsgeschäftlichen Verkehr verwendet oder bereitgehalten werden:

1. Meßgeräte zur Bestimmung der Länge, der Fläche und des Raumes sowie Fahrpreisanzeiger (Taxameter) an Fahrzeugen,

...

Strafbestimmungen

§ 63. (1) Zuwiderhandlungen gegen die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes oder der auf Grund dieses Bundesgesetzes ergangenen Verordnungen, Entscheidungen oder Verfügungen werden, sofern sie nicht nach anderen Vorschriften mit einer strengeren Strafe bedroht sind oder ein gerichtlich zu ahndender Tatbestand vorliegt, von der Bezirksverwaltungsbehörde als Verwaltungsübertretung mit einer Geldstrafe bis zu 10 900 € bestraft, auch wenn es beim Versuch geblieben ist.

(2) Gegen Straferkenntnisse oder die Verfügung der Einstellung eines Strafverfahrens steht der Eichbehörde die Beschwerde an das Verwaltungsgericht des Landes zu. Gegen im Strafverfahren ergangene Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtes des Landes ist der Bundesminister für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft befugt, zur Wahrung einer einheitlichen Rechtsprechung, Revision an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

§ 72. (1) ...

(2) Durch dieses Gesetz werden folgende Rechtsakte der Europäischen Gemeinschaft umgesetzt: ...

2. Richtlinie 2014/31/EU und Richtlinie 2014/32/EU.

Die Beschwerde ist aus den o.a. vom Beschwerdeführer dargestellten Gründen begründet:

Die belangte Behörde legte dem Beschwerdeführer – zusammengefasst – als Verstoß gegen § 7 und 8 Abs. 1 Z 1 MEG zur Last, dass bei einer von ihm zu verantwortenden, im rechtsgeschäftlichen Verkehr abgewickelten Personenbeförderung, mit einem KfZ (Taxi) ein ungeeichtes Messgerät zur Bestimmung der Länge verwendet wurde, insoweit die bei der Fahrt zurückgelegte Wegstrecke, die ua zur Ermittlung des Fahrpreises herangezogen wurde, mittels GPS gemessen worden sei, wobei das „mitgeführte Smartphone“ als GPS-Empfänger fungiert habe und die zurückgelegte Wegstrecke mittels der auf dem Smartphone installierten C. App dargestellt und berechnet worden sei, sodass „dieses System“ daher ein eichpflichtiges Messgerät darstelle. Aus der Begründung des Straferkenntnisses lässt sich erschließen, dass die Behörde annimmt, die Messung des zurückgelegten Weges „und damit der Länge“ im Wege der Anwendung des GPS-Systems, somit eines Navigationssatellitensystems, erfolge auch unter Benützung des Smartphone des Fahrers, welches als GPS-Empfänger fungiere. Somit geht die belangte Behörde

unzweifelhaft davon aus, dass durch das dargestellte „System“ ein Messgerät zur Bestimmung der Länge iSd § 8 Abs. 1 Z 1 erster Fall MEG eingesetzt worden sei.

Diese Rechtsmeinung wird vom erkennenden Gericht nicht geteilt.

Nach der hier vertretenen Auffassung dient ein Messgerät zur Bestimmung der Länge iSd § 8 Abs. 1 Z 1 erster Fall MEG zur Bestimmung der Länge von Gegenständen (vgl. insoweit Twaroch-Freistetter-Leitner, Maß- und Eichrecht, Wien 2004, S. 85). Dies entspricht auch dem Begriffsverständnis nach Art 2 Abs. 1 der RL 2014/32/EU; laut Definition im Anhang IX „Geräte zur Messung von Längen und ihrer Kombinationen“ dient „ein Längenmessgerät ... zur Bestimmung der Länge von länglichen Gebilden (z. B. Stoffen, Bändern und Kabeln) während einer Vorschubbewegung des Messguts“). Für das erkennende Gericht ist nicht ersichtlich, dass § 8 Abs 1 Z 1 MEG von diesem Begriffsverständnis abweichen wollte. Ortungsfunksysteme wie etwa das GPS-System mit daran gekoppelten GPS-Empfängern zur Bestimmung von Positionsdaten, wie nach dem hier angewendeten GPS-System (vgl. zur Beschreibung der näheren Funktionsweise bspw den Wikipedia-Eintrag unter https://de.wikipedia.org/wiki/Global_Positioning_System), stellen daher kein Instrument der Längenmessung iSd § 8 MEG oder der RL 2014/32/EU dar, sie unterliegen daher auch nicht der Eichpflicht.

Dem dargestellten Begriffsverständnis folgt offenkundig auch der Verwaltungsgerichtshof, der im Erkenntnis vom 18.11.2003, 2001/03/0297 ein Messverfahren zu beurteilen hatte, wo der Abstand zweier fahrender Fahrzeuge voneinander mittels Auswertung von durch Videokameras aufgezeichneten und an eine zentrale Steuereinheit übermittelten Videosignalen in einem integrierten Rechenprogramm ermittelt wurde. Diesbezüglich führte der Gerichtshof aus, dass jene Messgeräte, an deren Richtigkeit ein rechtlich zu schützendes Interesse bestehe, im MEG taxativ aufgezählt seien. Das vorliegende Messsystem stelle aber kein Messgerät zur Bestimmung der Länge (im Sinne des § 8 Z. 1 MEG) dar (und auch nicht iSd – hier nicht weiter maßgeblichen § 13 Abs. 2 MEG). Vielmehr zähle das MEG Messgeräte zur Bestimmung des Abstandes nicht auf. Geräte die der Messung von Abständen dienten, seien nach dem MEG nicht eichpflichtig.

Nach der vom Beschwerdeführer dargestellten Funktionsweise der C. App unter Anbindung an das GPS-System ist davon auszugehen, dass die zurückgelegte Strecke anhand von Positionsdaten aufgrund von Radiosignalen errechnet wird. Somit wird gleichfalls wie beim vom VwGH beurteilten Videosystem keine Länge vermessen, sondern es werden einzelne Positionsdaten ermittelt und als Distanzwerte rechnerisch in Bezug zu einander gesetzt. Für dieses Prinzip kann aber nichts anderes gelten, als für das vom VwGH in dem zitierten Erkenntnis beschriebene Messverfahren.

Aus diesem Grund war das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Verfahren spruchgemäß einzustellen.

Der Kostenbeitrag des Beschwerdeführers zum verwaltungsbehördlichen Verfahren entfällt, weil das angefochtene Straferkenntnis zur Gänze aufgehoben wurde.

Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 2 VwGVG entfallen.

Die ordentliche Revision ist zulässig, da im gegenständlichen Verfahren eine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt. Es liegt zwar eine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vor, aus der sich der vom Verwaltungsgericht entwickelte Rechtsstandpunkt ableiten lässt, doch handelt es sich, soweit im Rechtsinformationssystem ersichtlich, um das bislang einzige Judikat zur Frage der Abgrenzung von Längen- und Distanzmessung iSd MEG. Bei C. handelt es sich um ein neu auf den Markt drängendes System im Bereich der entgeltlichen Personenbeförderung mit KfZ, dessen rechtliche Zulässigkeit in Bezug auf die geltenden Rechtsvorschriften vielerlei Zweifeln ausgesetzt ist. Dies führt zur Annahme, dass hier eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung vorliegt.

B e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis ist aufgrund der gesetzlichen Strafdrohung und der Höhe der verhängten Strafe bzw. Einstellung des Strafverfahrens die Revision an

den Verwaltungsgerichtshof wegen Verletzung in Rechten, sohin eine Revision des Beschuldigten nicht zulässig (§ 25a Abs. 4 VwGG). Der Beschuldigte kann gegen dieses Erkenntnis Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof erheben. Diese ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der schriftlichen Ausfertigung des Erkenntnisses durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt oder eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen und direkt beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für die Beschwerde ist eine Eingabegebühr von 240 Euro beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glückspiel zu entrichten. Ein entsprechender Zahlungsbeleg ist der Eingabe anzuschließen.

Der belangten Behörde steht die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof offen. Diese ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der schriftlichen Ausfertigung des Erkenntnisses beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen.

Verfahrenshilfe ist einer Partei so weit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen als sie außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für ein außerordentliches Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem

Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

Verwaltungsgericht Wien

Dr. Schattauer