OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-800314/6/HW

Datum:
Linz, 23. Jänner 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Wiesinger über die Beschwerde von M B, P, A, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. R S, LL.M, M, L, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 2. August 2018, GZ: BHVBGe-2018-155930/7-LEB, wegen Übertretung der GewO nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren wegen §§ 367 Z 21 iVm § 68 GewO eingestellt.

II. Der Beschwerdeführer hat weder einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens noch zu jenen des Verwaltungsstrafverfahrens zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde über den Beschwerdeführer (kurz „Bf“) eine Strafe von 400 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 60 Stunden) mit der Begründung verhängt, dass er als das gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen berufene, verwaltungsstrafrechtlich verantwortliche Organ der T OG nicht dafür Sorge getragen habe, dass die Vorschriften der Gewerbeordnung eingehalten werden würden. Aus einer Anzeige samt Fotodokumentation gehe hervor, dass zumindest am 26.4.2018 auf den von der T OG für den gewerblichen Betrieb genutzten Fahrzeugen mit dem Kennzeichen VB-x, VB-x, VB-x, VB-x, VB-x, VB-x und VB-x das Bundeswappen angebracht gewesen wäre, obwohl die Anbringung von Bundeswappen auf Kraftfahrzeugen nicht erlaubt sei. Weiters sei von einem Organ der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck am 1.6.2018 um 20:20 Uhr am Hauptbahnhof in A festgestellt worden, dass auf dem Fahrzeug mit dem Kennzeichen VB-x das Bundeswappen angebracht gewesen wäre, dies obwohl die Anbringung von Bundeswappen auf Kraftfahrzeugen nicht erlaubt sei. Der Bf habe dadurch die Rechtsvorschriften der §§ 367 Z 21 in Verbindung mit § 68 Abs. 1 und Abs. 5 GewO verletzt.

I.2. Dagegen wurde vom Bf eine rechtzeitige Beschwerde eingebracht und beantragt, das Straferkenntnis aufzuheben sowie das Strafverfahren einzustellen.

II.1. Nach Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung wird folgender Sachverhalt vom Landesverwaltungsgericht als erwiesen angenommen:

Die T OG mit dem Sitz in A ist Inhaberin einer Gewerbeberechtigung für Mietwagen-Gewerbe (Beförderung mit Personenkraftfahrzeugen), mit 2 (zwei) Personenkraftwagen am Standort A. Der Bf war zur vorgeworfenen Tatzeit unbeschränkt haftender Gesellschafter dieser Gesellschaft. Er verfügt über ein monatliches Einkommen von etwa 2.500 Euro, hat kein relevantes Vermögen und keine Sorgepflichten. Es liegt betreffend den Bf bezogen auf die vorgeworfene Tatzeit eine verwaltungsstrafrechtliche Vormerkung wegen § 20 Abs. 2 StVO sowie eine verwaltungsstrafrechtliche Vormerkung wegen § 52 lit. a Z 10a StVO vor.

Am 26.4.2018 war auf den von der T OG für den gewerblichen Betrieb genutzten Fahrzeugen mit den Kennzeichen VB-x, VB-x, VB-x, VB-x, VB-x, VB-x und VB-x jeweils hinten auf diesen Fahrzeugen eine Adlerabbildung aufgeklebt. Auf dem sich am 1.6.2018 um 20:20 Uhr am Hauptbahnhof in A befindlichen Fahrzeug mit dem Kennzeichen VB-x war auch zu diesem Zeitpunkt der Adler noch angebracht. Die auf den Fahrzeugen angebrachten Adler haben in visueller Hinsicht im Wesentlichen dem Adler wie in der Zeichnung in Anlage 1 zum Wappengesetz dargestellt inklusive Hammer und Sichel entsprochen.

II.2. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aufgrund folgender Beweiswürdigung: Dass die T OG mit dem Sitz in A Inhaberin einer Gewerbeberechtigung für Mietwagen-Gewerbe (Beförderung mit Personenkraftfahrzeugen), mit 2 (zwei) Personenkraftwagen am Standort A ist, wurde bereits im erstinstanzlichen Bescheid festgestellt und es wurde dies vom Bf nicht bestritten, sodass das Landesverwaltungsgericht diesbezüglich von der Richtigkeit der Feststellungen im erstinstanzlichen Bescheid ausgeht. Aus dem Firmenbuchauszug ergibt sich, dass der Bf unbeschränkt haftender Gesellschafter der Gesellschaft war. Dass der Bf über ein monatliches Einkommen von etwa 2.500 Euro verfügt und kein relevantes Vermögen sowie keine Sorgepflichten hat, entspricht den Annahmen der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid, welchen der Bf nicht substantiiert entgegen getreten ist. Das Landesverwaltungsgericht geht daher ebenfalls von diesen Annahmen aus. Die verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen ergeben sich aus dem im Behördenakt befindlichen diesbezüglichen Ausdruck betreffend den Bf. Dass am 26.4.2018 bzw. am 1.6.2018 auf bestimmten Fahrzeugen ein Adler angebracht war, folgt aus ON 1 des Behördenaktes (insbesondere aus den Fotos) sowie aus ON 4 des Behördenaktes. Dies wurde im Übrigen vom Bf auch nicht substantiiert bestritten. Der Bf führte in der Beschwerde allerdings aus, dass die im Behördenakt befindlichen Fotos einen Adler ohne gesprengte Ketten und ohne Hammer und Sichel zeigen würden, sodass die Behörde daher die Feststellung treffen hätte müssen, dass der aufgeklebte Adler über keine gesprengten Ketten und über keinen Hammer und keine Sichel verfügen würde. Richtig ist, dass nicht auf allen im Behördenakt aufliegenden Fotos Ketten bzw. Hammer und Sichel tatsächlich auch zu erkennen sind. Allerdings lässt dies angesichts der teilweise relativ schlechten Qualität der Fotos nicht den zwingenden Schluss zu, dass auch tatsächlich die gesprengten Ketten bzw. Hammer und Sichel bei den Adlerabbildungen fehlen würden. Vielmehr lassen sich angesichts der teilweise relativ schlechten Qualität der Fotos die Details der angebrachten Adlerabbildung nicht auf allen Fotos beurteilen. Allerdings sind etwa bereits auf dem (ersten) Foto betreffend das Fahrzeug mit dem Kennzeichen VB-x beim abgebildeten Adler Hammer und Sichel zu erkennen. Auch sonst spricht dieses Foto dafür, dass der auf diesem Fahrzeug angebrachte Adler im Wesentlichen dem Adler wie in der Zeichnung in Anlage 1 zum Wappengesetz dargestellt (inklusive Hammer und Sichel) entsprochen hat. Dass sich die auf den verschiedenen Fahrzeugen angebrachten Adlerabbildungen unterscheiden würden, ist auf den Fotos nicht erkennbar. Angesichts der teilweise relativ schlechten Qualität der Fotos lässt sich zwar aufgrund der Fotos auch nicht zwingend folgern, dass alle Adlerabbildungen gleich waren, jedoch sind (auch sonst) im Verfahren keine ausreichenden Umstände hervorgekommen, die dafür sprechen würden, dass sich die angebrachten Adler unterscheiden würden. Dies wurde im Übrigen vom Bf nicht einmal behauptet. Dafür, dass die Adler im Wesentlichen dem Adler wie in der Zeichnung in Anlage 1 zum Wappengesetz dargestellt entsprochen haben, spricht

zudem auch ON 4 des Behördenaktes, wird doch in dieser Urkunde betreffend das Fahrzeug mit dem Kennzeichen VB-x angeführt, dass in der Nähe der Kennzeichentafel das „Bundeswappen“ angebracht war. Das Landesverwaltungsgericht gelangt im Ergebnis daher zur Überzeugung, dass die auf den Fahrzeugen angebrachten Adler in visueller Hinsicht im Wesentlichen dem Adler wie in der Zeichnung in Anlage 1 zum Wappengesetz dargestellt inklusive Hammer und Sichel entsprochen haben.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Gemäß § 68 Abs. 1 GewO kann der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten einem gewerblichen Unternehmen die Auszeichnung verleihen, im geschäftlichen Verkehr das Wappen der Repulik Österreich (Bundeswappen) mit einem entsprechenden Hinweis auf den Auszeichnungscharakter als Kopfaufdruck auf Geschäftspapieren, auf Druckschriften und Verlautbarungen sowie in der äußeren Geschäftsbezeichnung und in sonstigen Ankündigungen führen zu dürfen. Gemäß § 68 Abs. 5 GewO dürfen gewerbliche Unternehmen, denen die Auszeichnung gemäß Abs. 1 nicht verliehen worden ist, das Bundeswappen im geschäftlichen Verkehr nicht führen.

III.2. Was unter im geschäftlichen Verkehr „führen“ im Sinne des § 68 Abs. 5 GewO zu verstehen ist, wird in § 68 Abs. 5 GewO nicht ausdrücklich geregelt. Nach § 4 Abs. 1 Wappengesetz führt das Bundeswappen im Sinne des Wappengesetzes, wer es in Ausübung staatlicher Funktionen verwendet. Im vorliegenden Strafverfahren wurde das Bundeswappen jedenfalls nicht in Ausübung staatlicher Funktionen verwendet. Ein Verstoß gegen das Wappengesetz wird dem Bf im vorliegenden Straferkenntnis allerdings ohnedies nicht angelastet und es ist dies daher auch nicht Sache des gegenständlichen Beschwerdeverfahrens. Der VwGH führt in der Entscheidung vom 25.3.1966, 1368/65, betreffend das LandeswappenG Bgld 1923 aus, dass die *„‚Führung‘ des Landeswappens oder einer Nachbildung […] nach Ansicht des Gerichtshofes dem Begriff ‚Verwendung‘ oder ‚Gebrauch‘ nicht gleichgesetzt werden“* könne. Bei der Führung eines Wappens, so der VwGH, handle es sich ihrem Wesen nach um dasselbe wie bei der Führung eines Amtstitels, eines Berufstitels, eines akademischen Grades, nämlich darum, dass eine bestimmte Person sich im Verkehr mit der Umwelt, regelmäßig eines Zusatzes zu ihrem Namen bedient, um eine besondere Eigenschaft, meist im Sinne der Kennzeichnung einer bestimmten sozialen Stellung, hervorzuheben. Betreffend die Verwendung einer Nachbildung des burgenländischen Landeswappens auf der Titelseite einer Zeitschrift kam der VwGH in der oben genannten Entscheidung zum Ergebnis, dass dadurch der Tatbestand der Führung der Nachbildung des Landeswappens zwar erfüllt sein könnte, es *„darf dann nach der Art der Anbringung der Nachbildung des Landeswappens kein Zweifel darüber bestehen, dass es sich bei der Zeitschrift um ein von einem zur Führung des*

Landeswappens (oder dessen Nachbildung) Berechtigten herausgegebenes Presseerzeugnis handelt." Nach Ansicht des erkennenden Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich wird durch das bloße Anbringen einer Abbildung des Bundeswappens hinten auf einem Fahrzeug, sei es auch wie im gegenständlichen Fall auf einem Taxi, nicht das Bundeswappen im geschäftlichen Verkehr im Sinne des § 68 Abs. 5 GewO geführt. Es kann dadurch insbesondere auch nicht der Eindruck erweckt werden, dass die Auszeichnung gemäß § 68 Abs. 1 GewO erteilt worden wäre, zumal eine Verwendung des Wappenzeichens auf Fahrzeugen mit einem entsprechenden Hinweis auf den Auszeichnungscharakter durch § 68 Abs. 1 GewO nicht gedeckt wäre (vgl. auch *Gruber/Paliege-Barfuß,* GewO[7] § 68 Anm 8; *Wessely* in *Ennöckl/Raschauer/Wessely*, GewO § 68 Rz 6).

III.3. Es ist daher der angefochtene Bescheid aufzuheben und das Strafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z. 1 VStG einzustellen.

IV. Die ordentliche Revision ist zulässig, da die vorliegende Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Dies betrifft die Frage, ob dann, wenn eine Abbildung des Bundeswappens hinten auf einem Taxi angebracht ist, das Bundeswappen im geschäftlichen Verkehr im Sinne des § 68 Abs. 5 GewO geführt wird.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer ordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. 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.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei 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.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.
Ein Antrag auf Verfahrenshilfe ist innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Verfahrenshilfe für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.
Ein Antrag auf Verfahrenshilfe ist innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Dr. Wiesinger