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
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-601737/2/Sch/Bb

Datum:
Linz, 12. Juli 2017

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Schön über die Beschwerde des R J, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. W U, Straße, K, vom 6. Februar 2017, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf vom 10. Jänner 2017, GZ: VerkR96-13180-2016, wegen Übertretungen des Kraftfahrgesetzes 1967 (KFG),

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis behoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.

II. Der Beschwerdeführer hat weder einen Beitrag zu den Kosten des behördlichen Verfahrens noch einen Kostenbeitrag zum Beschwerdeverfahren zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf (im Folgenden: belangte Behörde) vom 10. Jänner 2017, GZ: VerkR96-13180-2016, wurde R J (Beschwerdeführer – im Folgenden: Bf) wie folgt schuldig erkannt (auszugsweise Wiedergabe):
„1) Der Verantwortliche der Firma S GmbH in R, H-straße, diese ist Inhaberin des angeführten Probefahrtkennzeichens hat dieses dem R F überlassen, obwohl es sich um keine Probefahrt gehandelt hat. Das genannte Kennzeichen war auf einem Fahrzeug der Marke SEAT Ibiza Fahrgestell Nr V montiert und das Fahrzeug wurde von der genannten Person am Tatort zum Tatzeitpunkt gelenkt. Es hat sich um keine Probefahrt gehandelt, weil er damit einen Einkauf beim Markt in K vornahm.

2) Sie haben als Besitzer einer Bewilligung zur Durchführung von Probefahrten das angeführte Probefahrtkennzeichen zu einer Probefahrt auf einer Freilandstraße überlassen, ohne für den Lenker eine Bescheinigung über das Ziel und Zweck der Probefahrt auszustellen. Das Fahrzeug mit dem angeführten Probefahrtkennzeichen wurde zum angeführten Zeitpunkt am angeführten Ort von F R verwendet.

Tatort: Gemeinde K, Gemeindestraße Ortsgebiet, Straße, K (Parkplatz der KG Filiale K).
Tatzeit: 09.11.2016, 11:07 Uhr.
Fahrzeug: Kennzeichen SE, PKW.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Die belangte Behörde erblickte hierin zu 1) eine Übertretung gemäß § 45 Abs. 4 2. Satz KFG und zu 2) eine Übertretung des § 45 Abs. 6 KFG und verhängte jeweils gemäß § 134 Abs. 1 KFG zu 1) eine Geldstrafe in der Höhe von 110 Euro, im Falle deren Uneinbringlichkeit ersatzweise eine Freiheitsstrafe in der Dauer von 48 Stunden und zu 2) eine Geldstrafe von 50 Euro, im Uneinbringlichkeitsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe im Ausmaß von 24 Stunden. Weiters wurde dem Bf von der belangten Behörde gemäß § 64 VStG ein Verfahrenskostenbeitrag in Höhe von insgesamt 21 Euro auferlegt.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis, zugestellt am 12. Jänner 2017, erhob der Bf in rechtsfreundlicher Vertretung mit Schriftsatz vom 6. Februar 2017 rechtzeitig Beschwerde, in der er Folgendes vorbringt:
„[...] Der Einschreiter ist Geschäftsführer der Fa. S GmbH mit Sitz in R, H-straße. Eine Probefahrtbewilligung wurde für Frau G F, W, ausgestellt.

Unter Einem wird die Bescheinigung über Ziel und Zweck, sowie Beginn und Ende der Probefahrt gem. § 45 Abs. 6 KFG 1967 vom 08.11.2016 vorgelegt.

Das Fahrzeug Seat Ibiza wurde jedoch nicht wie vereinbart zurückgestellt. Es erscheint auch fraglich, ob das tatsächliche Tatobjekt gesichtet wurde. Der behebende Beamte

konnte gerade nicht das angelastete Verhalten richtig wiedergeben, da keine Verwaltungsübertretung stattfand. Die Fahrgestellnummer für das Fahrzeug lautet: V. Die im angefochtenen Straferkenntnis angeführte Nummer (S) weicht erheblich von dieser in der Probefahrtbescheinigung angeführten ab. Es ist auch nicht davon auszugehen, dass es sich bloß um einen behebbaren Schreibfehler handelt.

Die Begründung, dass es sich allein deshalb um keine Probefahrt gehandelt haben kann, weil damit ein Einkauf getätigt wurde, geht ins Leere. Gerade bei einer Probefahrt erscheint es sinnvoll zu testen inwieweit das Kfz genügend Platz bietet. Eine derartige Vereinbarung kann von den Parteien getroffen werden.

Zu § 45 Abs. 6 KFG:
Es wurde eine Bescheinigung über die Bewilligung im Sinne des § 45 Abs. 6 KFG ausgestellt, die zur Fahrt berechtigt. [...]“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Der Bf beantragte die Aufhebung des Straferkenntnisses und die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens.

I.3. Mit Schreiben vom 7. Februar 2017 legte die belangte Behörde die Beschwerde unter Anschluss des Verwaltungsstrafaktes mit der GZ: VerkR96-13180-2016, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen, dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

Damit ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung (Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm Art. 131 Abs. 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art. 135 Abs. 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den von der belangten Behörde zur Entscheidung übermittelten Verfahrensakt und das Beschwerdevorbringen. Daraus ergibt sich der verfahrensrelevante Sachverhalt.

Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden, da bereits aufgrund der Aktenlage fest steht, dass das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben ist (§ 44 Abs. 2 VwGVG). Zudem wurde von keiner Partei eine Verhandlung beantragt. Die belangte Behörde hat auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung ausdrücklich verzichtet.

I.4.1. Folgender Sachverhalt wird festgestellt:

Der Bf ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der Firma S GmbH mit Sitz in R, H-straße. Geschäftszweig der genannten Firma ist im Wesentlichen die Vornahme von KFZ-Ss und der Autohandel. Vor diesem Hintergrund ist die Firma im Besitz einer Bewilligung für das Führen von Probekennzeichen, wobei es sich beim Kennzeichen SE um ein solches handelt.

Laut Bescheinigung der S GmbH vom 8. November 2016 wurde das Fahrzeug der Marke Seat Ibiza mit der Fahrgestellnummer V samt dem in Rede stehenden Probefahrtkennzeichen SE am 8. November 2016 der Lenkerin G F, wohnhaft W, zur Durchführung einer Probefahrt im Zeitraum von ca. 16:00 bis 18:00 Uhr im Bereich R/B Umgebung, überlassen. Als Zweck der Probefahrt ist in der Bescheinigung die Absicht zum Kauf des Fahrzeuges angegeben. Das Fahrzeug wurde nach eigenen Aussagen des Bf nach dem vereinbarten Ende der Probefahrt von der Lenkerin nicht an die Firma S GmbH zurückgestellt.

Am 9. November 2016 lenkte R F um 11:07 Uhr in der Gemeinde K auf der Straße am KG Parkplatz, einen Pkw, Seat Ibiza, Fahrgestellnummer V, wobei am Fahrzeug die Probefahrtkennzeichen SE angebracht waren.

Da der Lenker beim Markt einen Einkauf tätigte und keine Probefahrtbescheinigung mit sich führte, bestand für den meldungslegenden Polizeibeamten der Polizeiinspektion K der Verdacht, dass es sich bei der gegenständlichen Fahrt um keine Probefahrt handelte.

I.4.2. Dieser Sachverhalt ergibt sich aus dem Vorbringen des Bf und dem behördlichen Akt.

I.5. Aus rechtlicher Sicht ist dazu anzuführen:

I.5.1. Gemäß § 45 Abs. 1 KFG dürfen Probefahrten mit nicht zum Verkehr zugelassenen Kraftfahrzeugen oder Anhängern oder Fahrgestellen solcher Fahrzeuge auf Straßen mit öffentlichem Verkehr nur mit Bewilligung der Behörde durchgeführt werden, in deren örtlichem Wirkungsbereich der Ort liegt, von dem aus der Antragsteller hauptsächlich über die Verwendung der Probefahrt-kennzeichen verfügt. Probefahrten sind Fahrten zur Feststellung der Gebrauchsfähigkeit oder der Leistungsfähigkeit von Fahrzeugen oder ihrer Teile oder Ausrüstungsgegenstände oder Fahrten, um Fahrzeuge vorzuführen.
Als Probefahrt gilt gemäß Z 4 leg. cit. auch das Überlassen des Fahrzeuges mit einem höchsten zulässigen Gesamtgewicht von nicht mehr als 3.500 kg an einen Kaufinteressenten für die Dauer von bis zu maximal 72 Stunden, wobei auch Fahrtunterbrechungen zulässig sind.

Wird ein Fahrzeug mit Probekennzeichen im Zuge einer Probefahrtunterbrechung (Abs. 1 Z 4) auf Straßen mit öffentlichem Verkehr abgestellt, so muss der Lenker

oder der Besitzer der Bewilligung zur Durchführung von Probefahrten nach § 45 Abs. 1a KFG die Bescheinigung gemäß § 102 Abs. 5 lit. c so im Fahrzeug hinterlegen, dass diese bei mehrspurigen Kraftfahrzeugen hinter der Windschutzscheibe und durch diese gut erkennbar ist. Bei anderen Fahrzeugen ist diese Bescheinigung an einer sonst geeigneten Stelle gut wahrnehmbar anzubringen.

Gemäß § 45 Abs. 4 KFG ist bei der Erteilung der im Abs. 1 angeführten Bewilligung auch auszusprechen, welche Kennzeichen bei den Probefahrten zu führen sind. Diese Kennzeichen sind Probefahrtkennzeichen (§ 48 Abs. 3) und dürfen nur bei Probefahrten geführt werden. [...]

§ 45 Abs. 6 KFG normiert, dass der Besitzer einer Bewilligung zur Durchführung von Probefahrten über die Verwendung der mit dieser Bewilligung zugewiesenen Probefahrtkennzeichen einen Nachweis zu führen hat und darin vor jeder Fahrt den Namen des Lenkers und das Datum des Tages sowie die Marke, die Type und die Fahrgestellnummer oder die letzten sieben Stellen der Fahrzeugidentifizierungs-nummer des Fahrzeuges, sofern dieses zugelassen ist, jedoch nur sein Kennzeichen einzutragen. Der Nachweis ist drei Jahre gerechnet vom Tag der letzten Eintragung aufzubewahren und der Behörde auf Verlangen zur Einsichtnahme vorzulegen. Für Probefahrten auf Freilandstraßen (§ 2 Abs. 1 Z 16 StVO) und für Probefahrten an Sonn- und Feiertagen hat der Besitzer der Bewilligung für den Lenker eine Bescheinigung über das Ziel und den Zweck der Probefahrt auszustellen (§ 102 Abs. 5 lit. c); diese Bescheinigung unterliegt keiner Stempelgebühr. Bei Betrieben, die außerhalb des Ortsgebietes (§ 2 Abs. 1 Z 15 StVO) liegen, muss diese Bescheinigung nur für Probefahrten an Sonn- und Feiertagen ausgestellt werden. In den Fällen des Abs. 1 Z 4 hat der Besitzer der Bewilligung für den Lenker eine Bescheinigung über die Probefahrt auszustellen, aus der jedenfalls der Zeitpunkt des Beginnes und des Endes der Probefahrt ersichtlich sind.

I.5.2. Der Bf ist handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ der Firma S GmbH, der Inhaberin des Probefahrtkennzeichens SE und daher insoweit grundsätzlich für das Unternehmen verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich.
Der Spruch des Straferkenntnisses ist diesbezüglich im Übrigen unvollständig (vgl. VwGH 12.5.1989, 87/17/0152 uva.)

Aus dessen vorgelegter Bescheinigung über Ziel und Zweck und Dauer der Probefahrt vom 8. November 2016 ergibt sich nachvollziehbar, dass die Firma S GmbH am 8. November 2016 den Pkw, Seat Ibiza, mit der Fahrgestellnummer V samt Probefahrtkennzeichen SE am 8. November 2016 G F zwecks Durchführung einer Probefahrt für den Zeitraum von 16:00 bis 18:00 Uhr im Bereich R und B

Umgebung zum Lenken überlassen hat, weil diese offenkundig beabsichtigte, den Pkw anzukaufen.

Es ist zwar durchaus denkmöglich, dass die genannte Bescheinigung erst im Nachhinein ausgestellt wurde, allerdings fehlen hiefür als auch dafür, dass das Probefahrtkennzeichen seitens der S GmbH, wie im Straferkenntnis vorgeworfen, R F zur Probefahrt überlassen wurde, jegliche nachweisbare Anhaltspunkte. Da das laut Bescheinigung an G F verliehene Fahrzeug samt Probefahrtkennzeichen nach dem entsprechenden anhand der Aktenlage nicht widerlegbaren Vorbringen des Bf nicht wie vereinbart am 8. November 2016 zurückgestellt wurde, ist jedenfalls davon auszugehen, dass der betretene Lenker R F das Probefahrtkennzeichen SE ohne Wissen und aktives Zutun der Probefahrtkennzeicheninhaberin, dessen handelsrechtlicher Geschäftsführer der Bf ist, am 9. November 2016 auf Straßen mit öffentlichem Verkehr in K verwendete.

Eine Einflussnahme auf den tatsächlichen Lenker, die eingehaltene Fahrtroute und den Zeitrahmen der Probefahrt war der S GmbH nach der Überlassung der Probefahrtkennzeichen an die in der Probefahrtbescheinigung genannte Lenkerin nicht möglich, da das ihr zugewiesene Probefahrtkennzeichen nicht mehr in ihrer Verfügungsgewalt stand. Soweit ersichtlich, hat die Firma S GmbH anlässlich der Überlassung des Kennzeichens an G F die nach den Umständen gebotenen Anordnungen getroffen und ist ihren gesetzlichen Verpflichtungen im Sinne des § 45 KFG ausreichend nachgekommen.

Die gegen den Bf im Straferkenntnis erhobenen Tatvorwürfe – bemerkenswerterweise geht Faktum 1) vom Nichtvorliegen einer Probefahrt, Faktum 2) aber vom Gegenteil aus – erweisen sich daher im Hinblick auf die konkrete Fallkonstellation als nicht haltbar. Es war daher der Beschwerde stattzugeben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG iVm § 38 VwGVG einzustellen.

II. Aufgrund der Einstellung des Strafverfahrens entfällt für den Bf gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG die Verpflichtung zur Leistung eines Kostenbeitrages zum Beschwerdeverfahren als auch gemäß § 66 Abs. 1 VStG zur Bezahlung eines Beitrages zu den Kosten des behördlichen Verfahrens.

III. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen. 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.

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

Gegen dieses Erkenntnis besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen 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.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Schön