OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

N/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-603745/2/MS/BR

Datum:
Linz, 30. Juli 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde des J L, vertreten durch x Rechtsanwälte GmbH, x, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 23. April 2020, GZ: VerkR96-126-2019, wegen Übertretungen des Kraftfahrgesetzes 1967 (KFG)

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Die beschwerdeführende Partei hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 30 Euro zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung (im Folgenden: belangte Behörde) vom 23. April 2020, GZ: VerkR96-126-2019, wurden über Herrn J L (im Folgenden: Beschwerdeführer) auf der Grundlage des § 134 Abs. 1 KFG eine Geldstraße von 100 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 20 Stunden) und eine Geldstrafe von 50 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 10 Stunden) verhängt und ihm folgende Verwaltungsübertretungen zur Last gelegt:

„1) Sie haben sich als Lenker des angeführten Fahrzeuges im Verkehr nicht der Eigenart des Kraftfahrzeuges entsprechend verhalten, da Sie Ihr Motorrad am Hinterreifen beim Überholen gelenkt haben.
Tatort: Gemeinde x, x Ortsgebiet, x, x Straße Nr. x; bei StrKm. x.
Tatzeit: 20.07.2018, 13:42 Uhr.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
§ 102 Abs. 3 4 Satz KFG

2) Sie haben als Zulassungsbesitzer des angeführten KFZ nicht dafür Sorge getragen, dass das genannte KFZ den Vorschriften des Kraftfahrgesetzes entspricht. Das Fahrzeug wurde zum angeführten Zeitpunkt am angeführten Ort von Ihnen gelenkt, wobei festgestellt wurde, dass Sie es als Zulassungsbesitzer unterlassen haben, nachstehende Änderungen an dem einzelnen zum Verkehr zugelassenen Fahrzeug einer genehmigten Type, die die Verkehrs- und Betriebssicherheit des Fahrzeuges beeinflussen können, unverzüglich dem Landeshauptmann anzuzeigen. Folgende Änderungen wurden vorgenommen: Die Drossel des Fahrzeuges wurde entfernt.
Tatort: Gemeinde x, x Ortsgebiet, x, x Straße Nr. x; bei StrKm. x.
Tatzeit: 20.07.2018, 13:42 Uhr.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
§ 33 Abs. 1 KFG

Fahrzeug: Kennzeichen: x, Motorrad, x“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Gegen dieses Straferkenntnis, das dem Beschwerdeführer am 27. April 2020 über seinen Rechtsanwalt zugestellt worden ist, hat dieser mit Eingabe vom 13. Mai 2020 (Poststempel vom selben Tag) rechtzeitig Beschwerde erhoben.

Mit Schreiben vom 20. Mai 2020 und unter Beifügung des Verfahrensaktes legte die belangte Behörde die ggst. Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor, ohne von der Möglichkeit der Beschwerdevorentscheidung Gebrauch gemacht zu haben.

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

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt und in die Beschwerde. Ergänzend wurde eine Auskunft aus dem KFZ-Zentralregister beigeschafft.

Eine Verhandlung hat der Beschwerdeführer nicht beantragt, eine solche war angesichts des vollständigen Vorliegens des für die Entscheidung maßgeblichen Sachverhalts, der Darlegung der Rechtsmeinung des Beschwerdeführers in seinen Schriftsätzen und des Umstandes, dass im Straferkenntnis eine 500 Euro nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde, auch nicht erforderlich. Die Durchführung einer Verhandlung konnte insofern gemäß § 44 Abs. 3 Z 3 VwGVG unterbleiben.

Es liegt folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt vor:
Der Beschwerdeführer lenkte am 20. Juli 2018 um 13:42 Uhr das Motorrad mit dem Kennzeichen x im Ortsgebiet der Stadt x auf der Freistädter Straße Nr. x bei StrKm. x auf dem Hinterrad (sog. Wheelie). Bei dem Motorrad wurde der zur Drosselung eingebaute Gasschieberanschlag mit einer Länge von 17 mm entfernt und stattdessen ein Gasdrehgriffbegrenzer eingebaut. Diese Änderung wurde vom Beschwerdeführer als Zulassungsbesitzer nicht der zuständigen Behörde angezeigt.

Dass der Beschwerdeführer zur Tatzeit am Tatort das verfahrensgegenständliche Motorrad auf dem Hinterrad im Wheelie gelenkt hat, wird vom Beschwerdeführer nicht bestritten. Ebenso unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer von 19. Juni 2018 bis 14. August 2018 Zulassungsbesitzer dieses Motorrades war. Wann die Drosselung mittels Gasschieberanschlag mit einer Länge von 17 mm genau entfernt wurde konnte nicht festgestellt werden. Fest steht aber, dass diese Drosselung am 18. Juni 2018 vom Beschwerdeführer bei der zuständigen Behörde angezeigt und typisiert wurde. Zur Tatzeit, am 20. Juli 2018, war die Drossel nicht mehr vorhanden, ersatzweise war ein Gasdrehgriffbegrenzer eingebaut. In diesem Zeitraum muss folglich der Ausbau der typisierten Drossel stattgefunden haben.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

Zu Spruchpunkt 1 des bekämpften Straferkenntnisses:
Gemäß § 102 Abs. 3 vierter Satz KFG hat sich der Lenker im Verkehr der Eigenart des Kraftfahrzeuges entsprechend zu verhalten.

Mit der Auslegung dieser Gesetzesbestimmung hat sich der VwGH in seiner Entscheidung vom 21.09.2018, Ra 2017/02/0201, wie folgt auseinandergesetzt:
„Die aus dem KFG 1967 geforderten Eigenschaften eines Motorrades verlangen, dass es aus zwei Rädern besteht, aus dem sachgemäßen Betrieb keine Gefahren für den Lenker und andere Straßenbenützer ausgehen, das Fahrzeug jederzeit gebremst und gelenkt werden kann sowie andere Straßenbenützer nicht geblendet werden. Die volle Beherrschbarkeit des Fahrzeuges ist nur dann gewährleistet, wenn sämtliche Räder Kontakt zur Fahrbahn aufweisen. Der solcherart vom Gesetzgeber definierten Eigenart des Motorrades widerspricht jedoch klar das absichtliche Fahren nur auf dem Hinterrad. Diese Einsicht ist einem Lenker eines Motorrades, der eine Führerscheinprüfung abzulegen und sich mit den einschlägigen Vorschriften vertraut zu machen hat, zuzumuten. Entgegen der Auffassung des Revisionswerbers reicht die bloße Möglichkeit, das Vorderrad eines Motorrades während der Fahrt von der Fahrbahn abzuheben, nicht aus, um diese Fahrweise gemäß dem KFG 1967 als der Eigenart des Kraftfahrzeuges entsprechend anzusehen. Schließlich bewertete auch der OGH die Fahrweise des "Wheelie" als besonders krasses Fehlverhalten (OGH 30.7.2013, 2 Ob 128/13g).“

Dass der Beschwerdeführer sein Motorrad auf dem Hinterrad gelenkt hat, steht unbestritten fest. Er hat sich durch dieses Verhalten im Verkehr nicht der Eigenart des Kraftfahrzeuges entsprechend verhalten, der objektive Tatbestand des § 102 Abs. 3 vierter Satz KFG ist daher erfüllt.

In subjektiver Hinsicht ist Folgendes festzustellen:
Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift nicht anderes bestimmt.

Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Bei einer Übertretung des § 102 Abs. 3 vierter Satz handelt es sich um ein Ungehorsamsdelikt, das durch das Setzen eines im Verkehr nicht der Eigenart des Kraftfahrzeuges entsprechenden Verhaltens abgeschlossen ist, ohne dass es des Eintritts einer Gefahr oder eines Schadens bedarf.

Der Beschwerdeführer bringt zu seiner Entlastung vor, dass in der im Tatzeitpunkt vorliegenden Situation das Aufstellen des Vorderrades die für ihn einzige logische

geistesgegenwärtige richtige Reaktion gewesen sei, und beantragte ein KFZ-technisches Gutachten zum Beweis. Der Beschwerdeführer habe Rennsportfähigkeiten und durch das Aufstellen des Vorderrades habe sich ihm eine realistische Chance geboten um auszuweichen und bei einer Kollision das Motorrad über den PKW hinweg zu bewegen.

Dazu ist auszuführen, dass das am 06. Oktober 2018 von Ing. Mag. R B erstellte Kraftfahrtechnische Gutachten zum Fahrverhalten des Beschwerde-führers folgende Aussage trifft:
„Das Fahrverhalten des Motorradlenkers ist aus technischer Sicht massiv zu beanstanden, weil sein Fahren mit angehobenem Vorderrad im öffentlichen Straßenverkehr infolge eingeschränkter Reaktionsmöglichkeit und Stabilität im Falle einer Gefahrensituation stark risikobehaftet war. …“

Der Beschwerdeführer bringt vor, ein im Motorsport erfahrener Lenker zu sein. Es musste ihm daher klar sein, dass sämtliche Räder Kontakt zur Fahrbahn aufweisen müssen, um das Motorrad vollständig beherrschen zu können. Die Einsicht, dass das Fahren auf dem Hinterrad nicht der Eigenart des Motorrades entspricht, ist von jedem Motorradlenker der eine Führerscheinprüfung abgelegt hat zu erwarten.

Es ist dem Beschwerdeführer durch sein Vorbringen nicht gelungen, sein mangelndes Verschulden glaubhaft zu machen. Auch Entschuldigungsgründe liegen nicht vor, daher ist die Verwaltungsübertretung dem Beschwerdeführer auch subjektiv vorwerfbar.

Zu Spruchpunkt 2 des bekämpften Straferkenntnisses:
Gemäß § 33 Abs. 1 KFG hat der Zulassungsbesitzer des Fahrzeuges Änderungen an einem einzelnen zum Verkehr zugelassenen Fahrzeug einer genehmigten Type, die die Verkehrs- und Betriebssicherheit oder die Umweltverträglichkeit des Fahrzeuges beeinflussen können, unverzüglich dem Landeshauptmann anzuzeigen, in dessen örtlichen Wirkungsbereich das Fahrzeug seinen dauernden Standort hat, wenn nicht durch Verordnung anderes geregelt wird.

In der Beschwerde wird vorgebracht, dass der am Fahrzeug angebrachte Gasdrehgriffbegrenzer dieselbe Wirkung hat wie die ursprünglich am Motor verbaute Drossel, aus diesem Grund habe eine Bestrafung gemäß § 33 Abs. 1 KFG nicht erfolgen dürfen.

Der Verwaltungsgerichtshof spricht in seiner Entscheidung vom 16.12.1992, 92/02/0216 aus, dass das Tatbild der Verwaltungsübertretung nach § 33 Abs. 1 KFG in der Unterlassung der Meldung an den Landeshauptmann besteht, wobei die Meldepflicht jene Person trifft, die im Zeitpunkt der Änderung Zulassungsbesitzer des betroffenen Fahrzeuges ist.

Ob der neu angebrachte Gasdrehgriffbegrenzer dieselbe Wirkung hat wie die ursprünglich verbaute und typisierte Drossel ist demnach unerheblich, es kommt lediglich darauf an, ob die Änderung an dem zum Verkehr zugelassenen Fahrzeug einer genehmigten Type die Verkehrs- und Betriebssicherheit oder die Umweltverträglichkeit des Fahrzeuges beeinflussen kann.

Das verfahrensgegenständliche Motorrad wurde mit einer eingebauten Drosselung durch Gasschieberanschlag mit einer Länge von 17 mm beim Oberösterreichischen Landeshauptmann gemeldet und anschließend auf den Beschwerdeführer zugelassen. Die Entfernung dieser Drosselung und der ersatzweise Einbau des Gasdrehgriffbegrenzers stellt eine meldungspflichtige Änderung an dem Motorrad dar. Im Zeitpunkt der Änderung war der Beschwerdeführer, wie in Punkt II. festgestellt, Zulassungsbesitzer des betroffenen Motorrades und meldepflichtig. Der Beschwerdeführer hat diese Änderung nicht dem zuständigen Landeshauptmann angezeigt, der objektive Tatbestand des § 33 Abs. 1 KFG ist daher erfüllt.

In subjektiver Hinsicht ist Folgendes festzustellen:
Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift nicht anderes bestimmt.

Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Bei einer Übertretung des § 33 Abs. 1 KFG handelt es sich um ein Ungehorsamsdelikt, das durch das Unterlassen der Anzeige an den Landeshauptmann nach einer Änderung an einem zum Verkehr zugelassenen Fahrzeug einer genehmigten Type, die die Verkehrs- und Betriebssicherheit oder die Umweltverträglichkeit des Fahrzeuges beeinflussen kann, abgeschlossen ist, ohne dass es den Eintritt einer Gefahr oder eines Schadens bedarf.

Der Beschwerdeführer konnte nicht glaubhaft machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft, sodass von fahrlässigem Verhalten auszugehen ist. Entschuldigungsgründe liegen nicht vor, daher ist die Verwaltungsübertretung dem Beschwerdeführer auch subjektiv vorwerfbar.

Zur Strafbemessung:
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 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 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung (z.B. VwGH 28.11.1966, 1846/65), die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung des Bescheides soweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

Gemäß § 134 Abs. 1 KFG begeht eine Verwaltungsübertretung, welche mit einer Geldstrafe von bis zu 5000 Euro, im Falle ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen, zu bestrafen ist, wer als Lenker eines Kraftfahrzeuges die im § 102 Abs. 3 vierter Satz angeführte Verpflichtung nicht erfüllt, und wer als Zulassungsbesitzer gegen die in § 33 Abs. 1 KFG angeführte Anzeigepflicht verstößt.

Gegen den Beschwerdeführer liegt eine einschlägige verwaltungsstrafrechtliche Vormerkung vor, sodass ihm der Strafmilderungsgrund der absoluten Unbescholtenheit nicht zugutekommt. Erschwerend wurde von der belangten Behörde kein Umstand gewertet. Bei der Strafbemessung wurde von der belangten Behörde sowohl das Alter des Beschwerdeführers als auch die Tatsache, dass der Beschwerdeführer durch die Tat oder als deren Folge eine beträchtliche Körperverletzung erlitten und gewichtige Nachteile erlitten hat, als mildernd berücksichtigt. Bei der von der belangten Behörde vorgenommenen Strafbemessung ist unter Berücksichtigung der oben angeführten Gründe kein Ermessensmangel festzustellen und die zu Spruchpunkt 1 mit 100 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 20 Stunden) und zu Spruchpunkt 2 mit 50 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 10 Stunden) bemessene Geldstrafe als gerechtfertigt anzusehen.

Gemäß § 52 Abs. 1 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.

Gemäß § 52 Abs. 2 erster Satz VwGVG ist dieser Beitrag für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen.

IV. 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 Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch 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 diese Entscheidung 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. 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 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.
Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.
Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Süß