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-605231/2/FP/GJ

Datum:
Linz, 6. Dezember 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde des G H, geb. x, x vertreten durch E gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen vom 1. April 2022, GZ: BHBR/920040010920/20, wegen Übertretung des KFG

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 1 VStG eingestellt.

II. 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.1. Die Bezirkshauptmannschaft Braunau warf dem Beschwerdeführer (Bf) im angefochtenen Straferkenntnis vor, er habe als Zulassungsbesitzer des KFZ mit dem Kennzeichen: x (A) nicht dafür Sorge getragen, dass dieses den Vorschriften des KFG entspricht. Die dem Bf zur Last gelegten Tatvorwürfe lauteten im Einzelnen wie folgt:

„1. Datum/Zeit: 17.06.2013 – 29.03.2020
Ort: x
Betroffenes Fahrzeug: PKW, Kennzeichen: x (A)
Sie haben als Zulassungsbesitzer des angeführten KFZ nicht dafür Sorge getragen, dass das KFZ den Vorschriften des Kraftfahrgesetzes entspricht. Das Fahrzeug wurde zum angeführten Zeitpunkt am angeführten Ort von H N 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 oder die Umweltverträglichkeit des Fahrzeuges beeinflussen können, unverzüglich dem Landeshauptmann anzuzeigen. Folgende nicht typisierte Änderungen wurden vorgenommen: Motortuning durch den Einbau des ‚BMW M Performance Power Kit'.

2. Datum/Zeit: 27.01.2020, 00:00 Uhr
Ort: x
Betroffenes Fahrzeug: PKW, Kennzeichen: x (A)
Sie haben als Zulassungsbesitzer des angeführten KFZ nicht dafür Sorge getragen, dass das KFZ den Vorschriften des Kraftfahrgesetzes entspricht. Das Fahrzeug wurde zum angeführten Zeitpunkt am angeführten Ort von H N 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 oder die Umweltverträglichkeit des Fahrzeuges beeinflussen können, unverzüglich dem Landeshauptmann anzuzeigen. Folgende nicht typisierte Änderungen wurden vorgenommen: Motortuning mittels Softwareoptimierung durch die Firma ‚SD Selection'.

3. Datum/Zeit: 17.06.2013 – 29.03.2020
Ort: x
Betroffenes Fahrzeug: PKW, Kennzeichen: x (A)
Sie haben als Zulassungsbesitzer des angeführten KFZ nicht dafür Sorge getragen, dass das KFZ den Vorschriften des Kraftfahrgesetzes entspricht. Das Fahrzeug wurde zum angeführten Zeitpunkt am angeführten Ort von H N gelenkt, wobei festgestellt wurde, dass für den PKW keine der dem Zustand des Fahrzeuges entsprechende Haftpflichtversicherung mehr bestand."

I.2. Damit habe der Bf einerseits § 33 Abs. 1 KFG (Spruchpunkt 1 und 2) und andererseits § 103 Abs. 1 Z 1 i.V.m. § 36 lit d KFG (Spruchpunkt 3) verletzt, weshalb über ihn gemäß § 134 KFG eine Gesamtgeldstrafe iHv 980,00 Euro (im

Einzelnen: 1. und 2. jew. 365 Euro, 3. 250 Euro) verhängt wurde. Für den Fall der Uneinbringlichkeit wurde die Ersatzfreiheitsstrafe mit 8 Tagen und 4 Stunden (1. und 2. jew. 3 Tage 1 Stunde, 3. 2 Tage 2 Stunden) festgelegt. Weiters wurde dem Bf gem. § 64 VStG ein anteiliger Verfahrenskostenbeitrag in Höhe von 98 Euro vorgeschrieben. Die Strafhöhe sei entsprechend der Vorgaben des VStG, im Besonderen mit Blick auf die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsguts und die Intensität seiner Beeinträchtigung im Sinne des § 19 VStG gerechtfertigt.

I.3. In der dagegen eingebrachten Beschwerde vom 22. April 2022 führte der Bf zusammengefasst aus, dass zunächst der Vorwurf, er habe nicht dafür Sorge getragen, dass das Fahrzeug den einschlägigen Vorschriften entspräche, nicht auf § 33 Abs. 1 KFG zu stützen sei. Darüber hinaus bleibe unbeantwortet, inwieweit der Einbau von BMW-Originalteilen der Anzeigepflicht zuwiderlaufen solle, weshalb auch keine geeignete Verfolgungshandlung (§ 31 Abs. 1 VStG) zu den Vorwürfen in Spruchpunkt 1 und 2 vorgenommen worden sei. Zudem sei auch der angegebene Tatzeitraum viel zu großzügig angelegt worden. Darüber hinaus handle es sich bei diesen Tatvorwürfen um idente Vorwürfe, da die Firma x in B den Einbau des BMW Power-Kits durchgeführt habe; daher sei auch nicht von zwei nebeneinander bestehenden Meldepflichten auszugehen. Mit Blick auf den Vorwurf des Fehlens einer Haftpflichtversicherung habe die Behörde keine Gründe angegeben, weshalb die Haftpflichtversicherung für das Fahrzeug nicht bestanden haben sollte, weshalb auch zu Spruchpunkt 3 keine geeignete Verfolgungshandlung gesetzt worden sei.

I.4. Die Bezirkshauptmannschaft Braunau hat die Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ohne Beschwerdevorentscheidung vorgelegt. Damit ergab sich dessen Zuständigkeit, wobei es durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter zu entscheiden hat (§ 2 VwGVG).

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt. Bereits aus diesem ergibt sich, dass das Straferkenntnis aufzuheben ist, weshalb eine Verhandlung gemäß § 44 Abs. 2 VwGVG entfällt.

II.2. Nachstehender entscheidungswesentlicher S A C H V E R H A L T steht fest:

Der Bf ist Zulassungsbesitzer des PKW mit dem Kennzeichen: x und der Fahrgestellnummer: x. An diesem wurden am 17. Juni 2013 in einem BMW Autohaus ein „BMW M Performance Power Kit“ eingebaut. Zu einem späteren nicht feststellbaren Zeitpunkt wurde durch die Firma x ein „Chip-Tuning“ vorgenommen. Nach Ansicht des Bf bewirkten die Änderungen durch die Firma x einen Motorschaden, weshalb dieser Klage beim Bezirksgericht Braunau (x) erhob. Am

27. Jänner 2020 wurde eine zivilgerichtliche Tagsatzung sowie eine Befundaufnahme durch den Sachverständigen Dr. H S durchgeführt, dessen schriftliches Gutachten am 3. Februar 2020 erstattet wurde.

Aufgrund einer Anzeige des damaligen Beklagtenvertreters erstattete die Landespolizeidirektion Oberösterreich am 17. April 2020 Anzeige gegen den Bf als Zulassungsbesitzer (GZ: x). Die darin genannten Tatvorwürfe entsprechen im Wesentlichen auch den Vorwürfen in den Spruchpunkten des Straferkenntnisses vom 1. April 2022. In der Tatbeschreibung wurde auf das genannte Verhandlungsprotokoll des BG Braunau verwiesen, wobei zum Vorwurf des Motortuning mittels Software-Update festgehalten wurde, dass die genaue Tatzeit nicht näher bekannt sei.

Im Straferkenntnis vom 1. April 2022 wurden dem Bf – gleichlautend mit der Aufforderung zur Rechtfertigung vom 9. September 2020 die unter Punkt I.1. wiedergegebenen Vorwürfe gemacht.

II.3. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem vorliegenden Akt.
In sämtlichen Spruchpunkten trägt die belangte Behörde zunächst einleitend vor, der Bf habe in seiner Rolle als Zulassungsbesitzer nicht dafür Sorge getragen, dass das Fahrzeug sämtlichen Vorschriften des KFG entspricht. Während sich die Spruchteile 1 und 2 auf den Vorwurf der fehlenden Anzeige der Änderungen durch das Motortuning, mithin auf eine Übertretung des § 33 KFG beschränken, bildete Spruchpunkt 3 für die Behörde gleichsam die Folge der vorgenommenen Änderungen am Fahrzeug, weil für den Zeitraum vom 17. Juni 2016 bis 29. März 2020 keine dem Zustand des Fahrzeugs entsprechende Haftpflichtversicherung bestand. Es lässt sich dem Akt nicht klar entnehmen, warum die genannten Zeiträume als Tatzeiten herangezogen wurden. Das Straferkenntnis führt dazu in der Begründung an, dass es der Bf verabsäumt hat, die Änderung am Fahrzeug im Typenschein einzutragen, und dass aus dem Sachverständigengutachten klar hervorgeht, dass ein Software-Update durchgeführt wurde. Die Behörde hält weiters fest, dass auch aus der Beilage des Gutachtens hervorgeht, dass das Fahrzeug getuned ist, damit nicht mehr dem Serienstand entspricht und folglich das BMW Performance Power Kit kein Originalteil darstellt.
Auf das Wesentliche zusammengefasst lässt sich dem Akt in Bezug auf Zeiten nur entnehmen, dass am 17. Juni 2013 ein sogenannter M-Performance Kit installiert wurde. Es lässt sich dem Akt nicht entnehmen, welche rechtsrelevanten Auswirkungen die vorgenommenen Tuningmaßnahmen nach Ansicht der Behörde auf Sicherheit oder Umwelt haben. Es wurde dem Bf diesbezüglich auch nichts angelastet.

III. Rechtsgrundlagen

Die maßgeblichen Bestimmungen des Kraftfahrgesetzes 1967 (KFG), BGBl. Nr. 267/1967 idF BGBl. I Nr. 19/2019 lauten auszugsweise:

„§ 33. Änderungen an einzelnen Fahrzeugen

(1) Änderungen an einem einzelnen zum Verkehr zugelassenen Fahrzeug einer genehmigten Type, die die Verkehrs- und Betriebssicherheit oder die Umweltverträglichkeit des Fahrzeuges beeinflussen können, hat der Zulassungsbesitzer des Fahrzeuges unverzüglich dem Landeshauptmann anzuzeigen, in dessen örtlichem Wirkungsbereich das Fahrzeug seinen dauernden Standort hat; durch Verordnung kann jedoch festgesetzt werden, dass Änderungen durch das Anbringen von bestimmten Arten von Teilen, Ausrüstungsgegenständen, zusätzlichen Aufbauten oder Vorrichtungen an Fahrzeugen nicht angezeigt werden müssen, wenn

[...]

§ 36. Allgemeines

Kraftfahrzeuge und Anhänger außer Anhängern, die mit Motorfahrrädern gezogen werden, dürfen unbeschadet der Bestimmungen der §§ 82, 83 und 104 Abs. 7 über die Verwendung von Kraftfahrzeugen und Anhängern mit ausländischem Kennzeichen und von nicht zugelassenen Anhängern auf Straßen mit öffentlichem Verkehr nur verwendet werden, wenn

[...]

d) für sie die vorgeschriebene Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung (§ 59) oder Haftung (§ 62) besteht und

[...]

§ 103. Pflichten des Zulassungsbesitzers eines Kraftfahrzeuges oder Anhängers

(1) Der Zulassungsbesitzer

1. hat dafür zu sorgen, daß das Fahrzeug (der Kraftwagen mit Anhänger) und seine Beladung – unbeschadet allfälliger Ausnahmegenehmigungen oder -bewilligungen – den Vorschriften dieses Bundesgesetzes und der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen entspricht;

[...]“

Die maßgebliche Bestimmung des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 (VStG), BGBl Nr. 52/1991, idF BGBl I Nr 58/2018, lautet wie folgt:

„§ 44a

Der Spruch hat, wenn er nicht auf Einstellung lautet, zu enthalten:

1. die als erwiesen angenommene Tat;
2. die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist;
3. die verhängte Strafe und die angewendete Gesetzesbestimmung;
4. den etwaigen Ausspruch über privatrechtliche Ansprüche;
5. im Fall eines Straferkenntnisses die Entscheidung über die Kosten.“

§ 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG), BGBl I Nr 33/2013, idF BGBl I Nr 57/2018, lautet auszugsweise wie folgt:

„§ 50 Erkenntnisse

(1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden.

[...]“

IV. Rechtliche Beurteilung

IV.1. Gem. § 50 VwGVG hat das VwG über Beschwerden gemäß Art 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Die daraus abzuleitende Kognitionsbefugnis der VwG erfasst in Verwaltungsstrafverfahren einerseits den durch die verwaltungsbehördliche Entscheidung erhobenen Sachverhalt und andererseits den Umfang seiner Bestreitung durch die Beschwerde (näher zur Rechts- und Tatsachenkognition der VwG vgl Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG[2] § 44 VwGVG [Stand 1.5.2017, rdb.at] Rz 4 ff, verweisend auf VwGH 26.6.2014, Ro 2014/03/0063; 15.12.2014, Ro 2014/17/0121).

Bei der Beurteilung der Frage, ob der Täter wegen der angelasteten Tat zu bestrafen oder das Verfahren einzustellen ist, kommt dem Spruch des Straferkenntnisses insoweit entscheidende Bedeutung zu, als damit der Tatvorwurf faktischen Ausdruck findet. Neben den §§ 18, 56, 58 - 61a AVG und § 46 Abs. 2 VStG bestimmt § 44a VStG die zentralen inhaltlichen Anforderungen des Spruchs von Straferkenntnissen, soweit keine Einstellung verfügt wird. Den daraus folgenden Konkretisierungsstandards für die Spruchgestaltung ist insb. mit Blick auf die Gewährleistung effektiver Verteidigung entscheidende Bedeutung beizumessen. So verpflichtet § 44a Z 1 VStG zur eindeutigen Umschreibung der Tat hinsichtlich des Täters und der Tatumstände, sodass die eindeutige Zuordnung des Tatverhaltens zur vermeintlich übertretenen Verwaltungsvorschrift (in Ansehung aller Tatbestandsmerkmale) ermöglicht wird und die Identität der Tat unverwechselbar feststeht (VwGH, 29.10.2015, Ra 2015/07/0097, verweisend auf 13.06.1984, 82/03/0265).

Beschuldigte haben ein subjektives Recht darauf, dass die vorgeworfene Tat richtig und vollständig vorgehalten wird. Diese notwendige Präzisierung des Tatvorwurfs versetzt den Beschuldigten erst in die Lage, sich gegen den Tatvorwurf effektiv verteidigen zu können und nicht der Gefahr einer Doppelbestrafung ausgesetzt zu sein (Fister in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG[2] § 44a VStG Rz 2 [Stand 1.7.2013, rdb.at] mwN). Auch wenn die Anforderungen allgemein gelten, ist aufgrund der Diversität der Tatbestände und der Lebenssachverhalte in jedem Fall eine Prüfung unter Heranziehung des Tatbildes und der Umstände des Einzelfalles nötig, weshalb die tatsächlichen Anforderungen an die Konkretisierung der Tat mitunter

sehr stark abweichen (Honeder/Praschl-Bichler, Sache und Sachentscheidung bei unkonkretem Spruch in Verwaltungsstrafverfahren, ZVG 2016, 292 [292]). Welche Tatbestandsmerkmale die Tatumschreibung konkret zu enthalten hat, ist somit neben den materienspezifischen Vorschriften auch von den jeweiligen Begleitumständen abhängig (VwGH 16.03.2016, Ra 2016/04/0034). Bei Zusammenfassung mehrerer Bestrafungen in einem Straferkenntnis wird gefordert, dass die einzelnen Straftaten im Spruch gesondert zu behandeln und den im Gesetz aufgezählten Spruchteilen entsprechend zuzuordnen sind (VwGH 11.12.1991, VwGH 91/03/0070).

IV.2. Mangelhafter Tatvorwurf

IV.2.1. Allgemeines

Das gegenständliche Straferkenntnis vom 1. April 2022 wirft dem Bf in drei Spruchpunkten einerseits Verletzungen der Anzeigepflicht nach § 33 Abs. 1 KFG (Spruchpunkt 1 und 2) und andererseits das Nichtbestehen einer notwendigen Haftpflichtversicherung i.S.d. §§ 103 Abs. 1 Z 1 iVm § 36 lit d KFG vor (Spruchpunkt 3).

IV.2.2. Allgemeines Spruchpunkte 1 und 2

In den Spruchpunkten 1 und 2 wurde dem Bf (einleitend) vorgeworfen, er habe als Zulassungsbesitzer des angeführten KFZ nicht dafür Sorge getragen, dass dasselbe den Vorschriften des KFG entspreche. Mit diesen Vorwürfen wird das Tatbild des § 103 Abs. 1 Z 1 KFG als zentrale Strafnorm für den Zulassungsbesitzer wiedergegeben (zur sich daraus ergebenden Widersprüchlichkeit siehe weiter unten). In weiterer Folge soll dem Bf sodann aber der Verstoß gegen § 33 Abs. 1 KFG angelastet werden, wobei es die belangte Behörde unterlässt, darzulegen, warum durch die Vornahme eines Motortunings (in zwei verschiedenen Formen und zu unterschiedlichen Zeiten) konkret gegen diese Norm verstoßen wird. So wurde weder im Spruch noch in der Begründung dargelegt, welche faktischen Umstände die unverzügliche Anzeigepflicht auslösen. Vielmehr wird durch die bloße Wiedergabe des Gesetzestexts und die untechnische Darlegung, dass durch den Einbau des „BMW M Performance Power Kit" ein Motortuning stattgefunden habe, ohne konkrete Darlegung welche nach § 33 KFG rechtsrelevante Änderung stattgefunden hat, offen gelassen, ob das Motortuning durch den Einbau des BMW – M Performance Power Kits (und im wortgleichen Vorwurf des Spruchpunkts 2 durch das Software-Update) die Verkehrs- und Betriebssicherheit oder die Umweltverträglichkeit beeinflusst haben (bzw. in welchem Ausmaß).
Der Tatvorwurf kann sich nicht auf den allgemeinen Vorwurf, es habe ein Motortuning stattgefunden, beschränken, sondern hat vielmehr darzulegen, weshalb durch dieses konkret gegen § 33 Abs. 1 KFG verstoßen wird.

Im Fall des Zutreffens wäre dem Bf also beispielsweise vorzuwerfen gewesen, dass es durch das Motortuning zu einer Leistungssteigerung gekommen ist, die bessere Beschleunigungswerte herbeiführt, was die Verkehrssicherheit beeinflussen kann oder ein höherer Kraftstoffverbrauch bewirkt wird, was die Umweltverträglichkeit beeinflussen kann.
Nur so könnte zweifelsfrei ausgemacht werden, wofür der Täter letztlich zur Verantwortung zu ziehen ist (VwGH 25.02.2003, 2001/10/0257, 23.04.2008, 2005/03/0243).

Auch wenn Spruchteile von Straferkenntnissen keine umfassende Beschreibung des festgestellten Sachverhalts enthalten müssen, dürfen sich damit ausgesprochene Vorwürfe nicht auf eine bloße Wiedergabe des Gesetzestextes beschränken. Die fehlende Konkretisierung wirkte sich gegenständlich auch auf die Wahrung der Verteidigungsrechte aus. In diesem Kontext ist auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 8. März 2017, Ra 2016/02/0226, zu verweisen, in welchem der VwGH das vorangegangene Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Salzburg behob, weil der darin zu behandelnde konkrete Tatvorwurf gegen den Beschuldigten abgeändert wurde, während der Beschuldigte nicht ausreichend Gelegenheit hatte, auf diese Änderung reagieren zu können; dabei wurde festgehalten, dass die für den dem Beschuldigten zur Last gelegten Tatvorwurf notwendigen Erörterungen und Beweisführung den Kern des Verwaltungsstrafverfahrens bilden und sich der Beschuldigte nur dann effektiv verteidigen kann, wenn ihm genaue Vorwürfe gemacht werden. Abstrakte Vorwürfe führen insoweit zu pauschaler und ineffektiver Verteidigung.
In seiner Beschwerde vom 22. April 2022 stellt der Bf zu Recht dar, dass die Behörde nicht ausführt, weshalb der Einbau von Originalteilen die Bestimmungen des KFG bzw. der KDV verletzt. Der Bf konnte seine Verteidigung nur auf das (pauschale) Bestreiten der Anzeige- und Genehmigungspflicht von Originalteilen an sich beschränken.

Dadurch, dass die Behörde in den Spruchpunkten 1 und 2 allein den Normtext der §§ 33 Abs. 1 KFG und 103 Abs. 1 Z 1 KFG wiedergibt, ohne auf die Auswirkungen des Motortunings einzugehen, macht sie dem Bf keinen gesetzgemäßen Vorwurf.

Ähnlich gelagert muss etwa der Vorwurf einer Übertretung des § 4 Abs. 2 KFG, nähere Ausführungen dazu enthalten, welche der im Normtext genannten Beeinträchtigung (als Tatbestandsalternativen) verwirklicht wurden (vgl dazu VwG Wien, 3. September 2020, VGW-031/059/4132/2020).
Wesentliche Tatbestandsvoraussetzung für einen entsprechenden Verstoß ist das Fehlen dieser Verkehrs- und Betriebssicherheit. Ein solches Fehlen ist im obigen Sinne im Spruch konkretisiert festzustellen. Der Vorwurf der Verkehrs- und Betriebsunsicherheit ist um die Beschreibung bestimmter Umstände zu ergänzen, die geeignet sind, die Verkehrs- und Betriebssicherheit oder die Umweltverträglichkeit zu beeinflussen. Dabei kann es naturgemäß nicht

ausreichen – wie hier - das Vorhandensein eines bestimmten Ausrüstungsgegenstandes oder Umbaus festzustellen.

Dementsprechend hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 28. September 1988, 88/02/0055 ausgesprochen, dass die Tatanlastung „Der Aufbau war in einem vorschriftswidrigen Zustand“ bei einer Verwaltungsübertretung nach § 102 Abs 1 iVm § 4 Abs 1 KFG dem Konkretisierungsgebot des § 44 a lit a VStG widerspricht. Vielmehr hätte es insoweit einer näheren Beschreibung bedurft, um die Subsumtion der als erwiesen angenommenen Tat unter die dadurch verletzte Verwaltungsvorschrift zu ermöglichen. Nichts anderes gilt in Zusammenhang mit § 33 KFG.

In diesem Sinn hätte die Behörde näher darlegen müssen, inwieweit der Einbau des BMW-Performance Power Kits oder die Vornahme eines weiteren Chip-Tunings die Verkehrs- und Betriebssicherheit oder die Umweltverträglichkeit des Fahrzeuges beeinflussen kann, um auf dieser Basis die Anzeigepflicht iSd § 33 Abs. 1 KFG sachgerecht ableiten zu können.

IV.2.3. Widersprüchlichkeit

Die Behörde hat in der Begründung überdies nicht dargelegt, in welcher Beziehung der Vorwurf gegen § 103 Abs. 1 Z 1 KFG zu verstoßen mit dem Verstoß gegen § 33 Abs. 1 KFG in Beziehung zu bringen ist. Da unter den verletzten Rechtsvorschriften § 103 KFG nur im Kontext des Spruchpunkt 3 explizite Erwähnung findet, ist nicht ersichtlich, inwieweit die Behörde die Verletzung der Anzeigepflicht in Spruchpunkt 1 und 2 mit einem § 103 KFG verletzenden Dauerzustand gleichsetzt. Vielmehr handelte es sich um zwei voneinander unabhängig bestehende abstrakte Vorwürfe, deren Sachverhaltsbezug sich auf die Wortfolge „Motortuning durch den Einbau des BMW M Performance Power Kit" und „Motortuning mittels Softwareoptimierung durch die Firma SD Selection" beschränkt. Da die Behörde sämtliche Spruchpunkte mit der Wiedergabe des § 103 Abs. 1 Z 1 KFG einleitet, fehlt insoweit eine klare Zuordnung des Tatverhaltens zur Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist. Die belangte Behörde belastet die Spruchpunkte 1 und 2 insofern mit Widersprüchlichkeit, weil nicht in ausreichendem Maß klar ist, welcher Vorwurf dem Bf gemacht wird, also einer, dass sein KFZ nicht in gesetzgemäßem Zustand war, oder, dass er die Anzeige an den Landeshauptmann unterlassen hat. Damit werden die Verteidigungsmöglichkeiten des Bf beschnitten und wird er der Gefahr der Doppelbestrafung ausgesetzt.

IV.2.4. Unrichtiger Tatort (Spruchpunkte 1 und 2)

Das Straferkenntnis gibt in sämtlichen Spruchteilen den Wohnsitz des Bf (x) als Tatort an und übersieht dabei, dass nach hg. Rsp bei der Prüfung der Frage, wo der Täter gehandelt hat (bzw. hätte handeln sollen), stets auf das betreffende Tatbild Bedacht zu nehmen ist (VwGH, 14.02.2017, Ra 2016/02/0015; 17.10.2012, 2010/08/0012). Der Bestrafung liegt u.a. der in Spruchpunkt 1 und 2 geformte Tatvorwurf zu Grunde, der Bf habe es als Zulassungsbesitzer entgegen § 33 Abs. 1 KFG unterlassen, die Änderungen am Fahrzeug unverzüglich dem Landeshauptmann anzuzeigen. Aus dem daraus abzuleitenden Tatbild kann erschlossen werden, dass der Erfüllungsort für diese Anzeigepflicht das Amt der oberösterreichischen Landesregierung ist. Tatort der Unterlassung ist mithin nicht die Adresse des Zulassungsbesitzers, sondern jener Ort an dem das gebotene Handeln unterlassen wurde (VwGH 18.12.2012, 2011/07/0171 mwN). Vor Allem in Kombination mit der Widersprüchlichkeit in Bezug auf den Vorwurf (§ 103 oder § 33 KFG) erscheint dieser Mangel verfahrensrelevant.

IV.2.5. Falscher Vorwurf durch die Annahme unrichtiger Tatzeiten (Spruchpunkt 1, 2 und 3)

Das Straferkenntnis wirft dem Bf in Spruchpunkt 1 die Übertretung des § 33 Abs. 1 KFG für den Zeitraum vom 17. Juni 2013 – 29. März 2020, in Spruchpunkt 2 die Übertretung des § 33 Abs. 1 KFG am 27. Jänner 2020 (00:00 Uhr) und in Spruchpunkt 3 die Übertretung der §§ 103 Abs. 1 Z 1 KFG iVm 36 lit d KFG wiederum für den Zeitraum vom 17. Juni 2013 – 29. März 2020 vor. Nach Rsp des Verwaltungsgerichtshofes hat der Spruch eines Straferkenntnisses den Zeitpunkt der Tatbegehung bzw. (falls es sich um einen Zeitraum handelt) dessen Anfang und Ende in einer kalendermäßig eindeutig umschriebenen Art anzugeben, um den Anforderungen des § 44a Z 1 VStG zu genügen (VwGH 22. Februar 2006, 2005/17/0195; 20. November 2008, 2007/09/0255).

Die Bestimmung der Tatzeit hat sich (wie auch beim Tatort) am jeweils vorgeworfenen Tatbild zu orientieren. Bei einem Verstoß gegen § 33 Abs. 1 KFG handelt es sich um ein Unterlassungsdelikt, welches als Dauerdelikt ausgestaltet ist, da der Gesetzestext für die genannten Änderungen am KFZ die oben angeführte unverzügliche Anzeigepflicht vorsieht. Insoweit stellte die Behörde in Spruchpunkt 1 zunächst auf den Tag des Einbaus des Powerkits als Beginn des verpönten Unterlassens ab. Sie ging dabei von den Angaben im zivilverfahrensrechtlichen Verhandlungsprotokoll vor dem Bezirksgericht Braunau (6 C 693/19m-23) aus, wonach der Einbau des BMW-M-Performance-Power Kit am 17. Juni 2013 vorgenommen wurde.
Bereits hier erweist sich der Vorwurf als nicht tragfähig, zumal Unverzüglichkeit keinesfalls bedeuten kann, dass die Anzeige noch am Tag der Änderung des KFZ erfolgen muss, bzw. schon verspätet ist, wenn sie nicht am gleichen Tag erfolgt.

Dem Betroffenen muss jedenfalls ein bestimmter Zeitraum bleiben, der einzelfallbezogen zu bestimmen ist, und von der Komplexität der Anzeige und anderen Umständen (Tag der Woche, etc.) abhängen kann. Ginge man davon aus, dass die Rechtsansicht der belangten Behörde richtig ist, würde dies bedeuten, dass sich der Bf noch am Tag des Einbaus strafbar gemacht hat. Dies ist zweifelsfrei nicht der Fall, weil das Gesetz dann vorsehen müsste, dass unverzüglich „sofort“ bedeutet. Unabhängig davon muss davon ausgegangen werden, dass der Betroffene die Anzeige am Tag des Einbaus zwar allenfalls bereits vornehmen kann, keinesfalls kann ihm aber der Vorwurf gemacht werden, er habe diese am Tag des Einbaus unterlassen.
Nicht nachvollziehbar ist die Heranziehung des 29. März 2020 als Endzeitpunkt, der wohl ebenso, wie der Beginn der Anzeige der Polizei entnommen worden sein dürfte.
Die Polizei hat offenbar selbst als Zeitpunkt den Zugang (oder die Bearbeitung) eines Schreibens vom 28. März 2020 gewählt, das vom gegnerischen Rechtsanwalt in dem die Sache auslösenden Zivilverfahren neben der Uniqa Österreich Versicherungen AG auch an die Polizeiinspektion Braunau am Inn ergangen ist.
Beginn- und Endzeiten stehen insofern in keinem nachvollziehbaren Zusammenhang mit dem Vorwurf, der Bf habe eine Anzeige an den Landeshauptmann nicht erstattet.

Auch die vorgeworfene Übertretung des § 36 lit d KFG ist als Dauerdelikt aufzufassen, weil sich das verpönte Handeln diesfalls aus der rechtswidrigen Verwendung von Kraftfahrzeugen ergibt, für die nicht die vorgeschriebene KFZ-Haftpflichtversicherung besteht (zur unrichtigen Annahme des Fehlens einer Haftpflichtversicherung vgl. aber unten).

Weder in der Anzeige vom 17. April 2020 noch in der Begründung des Straferkenntnisses finden sich Angaben zum Ende der Tathandlung. Spruch und Begründung lassen völlig offen, weshalb in Spruchpunkt 1 und Spruchpunkt 3 vom 29. März 2020 als Zeitpunkt der Aufhebung des rechtswidrigen Zustands ausgegangen wird.

Des Weiteren ist unklar, weshalb die Behörde in Spruchpunkt 1 (Einbau das BMW-Performance-Power Kit) einen Tatbegehungszeitraum (17. Juni 2013 bis 29. März 2020) und in Spruchpunkt 2 (Installation des Software Updates) einen bestimmten Tatzeitpunkt (27.01.2020, 00:00 Uhr) angeführt hat, obwohl in diesen Spruchteilen ein gleichartiges Verhalten (Übertretung des § 103 KFG und/oder des § 33 Abs. 1 KFG) vorgeworfen wird. Soweit dem Beschuldigten das Unterlassen eines gebotenen Tuns vorgeworfen wird, muss (gerade auch für die Beurteilung der Verfolgungs- und Strafbarkeitsverjährung nach § 31 VStG) stets danach differenziert werden, ob das gebotene Handeln bis zu einem bestimmten Zeitpunkt hätte gesetzt werden müssen oder ob keine derartige Frist vorgesehen ist. Soweit

der Gesetzgeber etwa die Anzeige innerhalb einer bestimmten Frist (vgl etwa § 21 Abs. 1 Z 2 AWEG i.V.m. § 6 AWEG) vorschreibt, kann die Behörde den Zeitpunkt des Ablaufs dieser Frist als Zeitpunkt der Vollendung angeben; dasselbe gilt auch für den Zeitpunkt, ab dem die Vornahme der gebotenen Handlung objektiv nicht mehr möglich ist (Weilguni in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG[2] § 31 (Stand 1. Mai 2017, rdb.at) Rz 10).

Da hinsichtlich der Spruchpunkte 1 und 3 objektiv unrichtige Beginn- und Endzeiten gewählt wurden und aus Spruchpunkt 2 weder der Anfang noch das Ende des strafbaren Verhaltens klar hervorgehen, ist das Straferkenntnis in diesem Umfang jedenfalls mit Rechtswidrigkeit belastet (vgl etwa VwGH, 22. Februar 2006, 2005/17/0195, verweisend auf Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens[6], 1530, E. 16 zu § 44a VStG).
Dies gilt gleichermaßen für den 27. Jänner 2020 (00:00 Uhr) in Bezug auf Spruchpunkt 2. Dabei handelt es sich augenscheinlich um den Tagsatzungstermin beim Bezirksgericht, der mit der vorgeworfenen Tat nichts zu tun hat.

Nach der Rechtsprechung des VwGH belastet der Spruch ein Straferkenntnis vor Allem dann mit Rechtswidrigkeit, wenn dasselbe keine oder unrichtige Angaben über den Zeitpunkt der Tat enthält (VwSlg 10.779 A/1982; VwGH 9. November 1988, 88/03/0043). Korrekturen sind (im beschränkten Ausmaß) zulässig. Einerseits sind die oben genannten Grenzen des § 44a VStG, mithin die Gefahr der Doppelbestrafung oder die Beeinträchtigung der Verteidigungsrechte zu beachten. Andererseits ist das Erfordernis hinreichend konkreter Tatzeitumschreibung nach § 44a Z1 VStG jeweils von Delikt zu Delikt sowie anhand der jeweils gegebene Begleitumstände eigenständig zu beurteilen (Fister in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG[2] § 44a [Stand 1.5.2017, rdb.at] Rz 3 mwN); somit bildet auch das zur Anwendung gelangende Tatbild eine Grenze für das Ausmaß an verwaltungsgerichtlicher Korrekturmöglichkeiten. Während etwa bei der Verweigerung von Alkotests eine Präzisierung wohl nur im Ausmaß weniger Minuten möglich ist (VwGH, 09.07.1987, VwGH 87/02/0013), muss die Vornahme von Korrekturen bei dem Unterlassen der gebotenen Anzeige oder dem Betrieb eines KFZ ohne die vorgeschriebene Haftpflichtversicherung jedenfalls in breiterem Umfang zulässig sein. Die Vorwürfe gegen den Bf erstrecken sich aber auf mehrere Jahre und berufen sich dabei beinahe gänzlich auf die Ausführungen des zivilgerichtlichen Verhandlungsprotokolls vom 27. Jänner 2020, auf den in diesem Kontext erstellten Befunds sowie auf das daraufhin erstattete Gutachten vom 03. Februar 2020 des Sachverständigen Dr. H S. Derart abstrakte und pauschalierte Angaben zur Tatzeit können nicht korrigiert werden, ohne dass von einem (unzulässigen) eigenständigen Vorwurf durch das VwG und einer damit verbundenen Beeinträchtigung der Verteidigungsrechte auszugehen ist.

Zumal vorliegend gänzlich unrichtige Tatzeiten vorgeworfen wurden, handelt es sich um eigene Taten.

IV.3. Falscher Vorwurf in Bezug auf den vermeintlichen Entfall der Haftpflichtversicherung (Spruchpunkt 3) und Spruchmangel.

IV.3.1. Gemäß § 36 lit d KFG dürfen Kraftfahrzeuge auf Straßen mit öffentlichem Verkehr nur verwendet werden, wenn für sie die vorgeschriebene Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung (§ 59) oder Haftung (§ 62) besteht.

In Spruchpunkt 3 des angefochtenen Straferkenntnisses bestraft die belangte Behörde den Bf dafür, dass er „keine dem Zustand des KFZ entsprechende Haftpflichtversicherung“ gehabt habe.

Es ist in diesem Zusammenhang aufgrund der Formulierung des Spruchs schon offensichtlich, dass die belangte Behörde sich vom Wortlaut des Gesetzes entfernt, indem sie die Wendung „keine der dem Zustand des Fahrzeuges entsprechende“ anfügt, obwohl das Gesetz Solches gar nicht kennt.
Die belangte Behörde bemüht in diesem Zusammenhang § 103 Abs. 1 Z 1 KFG, der tatsächlich den technischen Zustand von Kraftfahrzeugen betrifft, der mit § 36 lit d KFG allerdings in keinerlei Zusammenhang steht.

Die Frage, ob eine Haftpflichtversicherung abgeschlossen wurde ist kein dem KFG entsprechender (technischer) Zustand, wie etwa der Zustand bei Vorhandensein einer Überprüfungsplakette.

§ 103 Abs 1 Z 1 KFG kann insofern auch nicht dazu dienen, eine Bestimmung, die nach ihrem Wortlaut alleine den Lenker (arg. auf Straßen mit öffentlichem Verkehr nur verwendet werden, wenn[…]“) trifft und treffen kann, auf den Zulassungsbesitzer zur Anwendung gebracht werden kann.

IV.3.2. Abgesehen davon, dass die belangte Behörde dem Bf, wie bereits dargelegt einen dem Gesetz nicht entsprechenden Vorwurf macht, scheint sie, indem sie den Tatbegehungszeitraum in Spruchpunkt 3 mit jenem der Übertretung des § 33 KFG gleichsetzt, zu implizieren, dass die Haftpflichtversicherung des Bf im Zeitpunkt des Einbaus des BMW M Performance Power Kits erloschen ist.

Eine unzulässige Änderung am Fahrzeug eröffnet zwar den berechtigten Einwand der Leistungsfreiheit im Innenverhältnis (Sittlinger, Änderungen an Fahrzeugen auf legalem Weg - erlaubt ist, was gefällt?, Sachverständige 2010, 142 [147]); ein Entfall der Versicherung im Zeitpunkt des Einbaus des BMW M Perfomance Power Kits in dem Sinne, dass diese gegenüber Dritten leistungsfrei würde, ist allerdings gerade nicht anzunehmen.

Das Gesetz schreibt durch diese Bestimmung vielmehr ganz allgemein vor, dass nur versicherte KFZ auf Straßen mit öffentlichem Verkehr verwendet werden

dürfen. Die nähere Ausgestaltung, wie eine Versicherung ausgestaltet sein muss erfolgt in § 59 KFG durch Verweis auf das KHVG. Einen diesbezüglichen Vorwurf hat die belangte Behörde dem Bf aber nicht gemacht.

Die belangte Behörde macht dem Bf insofern von Vorneherein einen Vorwurf, der aus dem Gesetz nicht abgeleitet werden kann.

IV.3.3. Sofern die belangte Behörde dem Bf einen dahingehenden Vorwurf machen wollte, dass die Haftpflichtversicherung nicht dem KHVG (vgl. § 59 Abs 1 KFG) entsprach, hätte sie ihm einen auf diese Bestimmung gestützten Vorwurf machen und im Spruch konkretisieren müssen, welche Abweichung zum KHVG vorgelegen ist.

IV.4. Sache des Beschwerdeverfahrens

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ist eine Präzisierung der rechtlichen Grundlage der Bestrafung (Angabe der verletzten Verwaltungsbestimmung und angewendeten Strafnorm) zulässig, wenn es nicht zu einem Austausch der Tat durch Heranziehung eines anderen als des ursprünglich der Bestrafung zu Grunde gelegten Sachverhalts kommt (vgl VwGH 17. Februar 2016, Ra 2016/04/0006; VwGH 8. März 2017, Ra 2016/02/0226).

Eine Befugnis der Verwaltungsgerichte zur Ausdehnung des Gegenstands des Verfahrens über die Sache des Verwaltungsstrafverfahrens im Sinn des § 50 VwGVG hinaus besteht nicht. Zum Beispiel stellt die Ausdehnung des Tatzeitraumes erst im Beschwerdeverfahren vor dem Verwaltungsgericht weiterhin (wie früher im Berufungsverfahren) eine unzulässige Erweiterung des Tatvorwurfs und der Sache des Verfahrens im Sinn des § 50 VwGVG dar (vgl näher VwGH 5. November 2014, Ra 2014/09/0018). Dies muss gleichermaßen für eine so weitreichende Änderung des Spruchs dahingehend gelten, dass eine Strafbarkeit durch diese erstmalig begründet wird.

Sache des Verwaltungsstrafverfahrens ist die dem Beschuldigten innerhalb der Verjährungsfrist zur Last gelegte Tat mit ihren wesentlichen Sachverhaltselementen unabhängig von ihrer rechtlichen Beurteilung (vgl etwa VwGH 8. November 2000, 99/04/0115).
Zu einer Abänderung des Tatvorwurfs ist das Verwaltungsgericht unabhängig vom Ablauf der Verfolgungsverjährungsfrist und unabhängig davon, ob eine Verfolgung in Bezug auf einen erweiterten Tatvorwurf grundsätzlich noch möglich wäre, nicht befugt, weil dieser erweiterte Tatvorwurf jedenfalls nicht Sache des Beschwerdeverfahrens ist (vgl instruktiv VwGH 8. März 2017, Ra 2016/02/0226 RN 10).

Die belangte Behörde hat dem Bf während aufrechter Verfolgungsverjährungsfrist in keinem der drei Spruchpunkte einen gesetzgemäßen Vorwurf gemacht. Wie

dargelegt fehlt es an der notwendigen Konkretisierung der verpönten Handlungen, die belangte Behörde hat dem Bf unrichtige Tatzeiten sowie unrichtige Tatorte vorgeworfen. Insgesamt erweisen sich die Vorwürfe also als widersprüchlich und mit den tatsächlichen Gegebenheiten nicht in Einklang stehend.
Die belangte Behörde hat dem Bf während der aufrechten Verfolgungsverjährungsfrist auch keine konkreten Vorwürfe gemacht. Leistungssteigernde Maßnahmen sind bei KFZ nicht per se verboten, sondern ergibt sich einer Strafbarkeit nur dann, wenn bestimmte Umstände eintreten, die von der belangten Behörde jedoch nicht konkretisiert umschrieben wurden.

Dem Verwaltungsgericht ist es nicht erlaubt, dem Bf erstmalig einen die Rechtsgrundlage erfüllenden Vorwurf machen, weil es dadurch zu einem Austausch der Tat bzw. zu einer die Strafbarkeit erst begründende Erweiterung des Vorwurfes durch Festlegung einer präzisierten Tatumschreibung, einer korrekten Tatzeit und des richtigen Tatortes käme.

IV.5. Der Beschwerde des Bf ist insofern Folge zu geben, das Straferkenntnis aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

IV.6. Bei diesem Ergebnis fallen zulasten des Bf keine Verfahrenskostenbeiträge an.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die gegenständliche Entscheidung weicht weder von der dargestellten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu den Anforderungen an die Spruchgestaltung 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 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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. 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

Mag. Pohl