



VERWALTUNGSGERICHT WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38740
Telefax: (+43 1) 4000 99 38740
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-031/101/4605/2023-7
A. B.

Wien, 27.07.2023

Geschäftsabteilung: VGW-S

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien erkennt durch seinen Richter Mag. Koderhold über die Beschwerde des Herrn A. B., vertreten durch RAe, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Wien, Polizeikommissariat C., vom 01.03.2023, Zl. ..., betreffend Kraftfahrzeuggesetz (KFG) zu Recht:

I. Gemäß § 50 Abs. 1 VwGVG wird der Beschwerde insofern Folge gegeben, als das Straferkenntnis zu Spruchpunkt 1) behoben und das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 1. Fall VStG eingestellt wird. Im Übrigen wird das Straferkenntnis bestätigt.

II. Die Kosten des Verfahrens vor der belangten Behörde werden daher mit 34,-- EUR (zu Spruchpunkt 2) 10,-- EUR, zu Spruchpunkt 3) 10,-- EUR und zu Spruchpunkt 4) 14,-- EUR) festgesetzt

III. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG hat der Beschwerdeführer keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

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

Entscheidungsgründe

1. Feststellungen

1.1. Der Beschwerdeführer fuhr am 08.11.2022, um 19:35 Uhr das Motorrad, Kennzeichen: W-..., in Wien, auf Höhe D.-Straße, Fahrtrichtung stadtauswärts. Die Fahrbahn war nass, es war dunkel und es bestand Nebel. Im Zuge seiner Fahrt, führte der Beschwerdeführer zwei Beschleunigungen seines Motorrades durch. Dabei trat jedoch weder ein übermäßiger Schlupf an einem oder mehreren Rädern auf noch resultierte darauf eine entsprechende Geräuscentwicklung (quietschende Reifen).

1.2. Im Zuge des behördlichen Verfahrens wurde dem Beschwerdeführer eine Strafverfügung vom 28.11.2022 der belangten Behörde ausgestellt und diesem am 02.12.2022 zugestellt (persönliche Übernahme). Vorgeworfen wurden ihm vier Delikte, die Gegenstand der Beschwerde gegen das Straferkenntnis sind, welche diese vier Punkte exakt übernommen hat. Der erste Spruchpunkt lautete wie folgt:

1. *„Sie haben sich am 08.11.2022 um 19:35 Uhr in Wien, D.-Straße, Fahrtrichtung stadtauswärts als Lenker des Fahrzeuges, Motorrad, Kennzeichen W-... im Verkehr nicht der Eigenart des Kraftfahrzeuges entsprechend verhalten, da Sie eine erhebliche Anfahrtsbeschleunigung im Ortsgebiet – mehrmals – durchgeführt haben*

[Zitat § 102 Abs 3c, erster Satz KFG]

Sie führten eine erhebliche, nicht situationsbedingte Anfahrbeschleunigung durch, um an einer bereits in Fahrt gekommenen Kolonne vorbeifahren zu könnten kann, wobei aufgrund der Witterungsverhältnisse – es herrschte starker Nebel – keine einwandfreie Sicht gegeben war.

[...]“

1.3. Ebenso wurden dem Beschwerdeführer drei weitere Spruchpunkte vorgehalten, nämlich 2) dass die Kennzeichenhalterung des Motorrades nicht mit dem Hinterrad abschließt, 3) dass das Motorrad nicht mit einem hinteren nicht dreieckigen Rückstrahler ausgerüstet war und 4) dass der DB-Killer durch den Lenker entfernt wurde, sodass Gefahr im Verzug gegeben war.

1.4. Gegen diese Strafverfügung richtete der Beschwerdeführer am 12.12.2022 einen Einspruch, in welchem er den ersten Spruchpunkt umfassend bestritt. Zu den Spruchpunkten 2-4 führte er folgendes aus:

„Zu den anderen 3 Punkten bekenne ich mich schuldig, jedoch muss gesagt werden, dass es bei der reinen Entfernung des DB-Killers zu keinen Fehlzündungen, Explosionen oder sonstigen enormen Geräuscentwicklungen kommt. Aufgrund der Bauart (Doppelzündung) sind Fehlzündungen beispielsweise gar nicht möglich.“

Weiters bekämpfte er die Strafhöhe.

1.5. Beim Beschwerdeführer lagen zur Tatzeit drei einschlägige verwaltungsstrafrechtliche Vormerkungen wegen Übertretungen nach dem KFG vor (1. § 33 Abs 1 KFG, 2. § 102 Abs 1 iVm § 36 lit a KFG und 3. § 98 Abs 1 KFG iVm § 58 Abs 2 KDv). Es ist Student der Fachhochschule E.. Er bezieht kein monatliches Einkommen, verfügt jedoch über ein Kontoguthaben von 20.000,-- EUR.

2. Beweiswürdigung

Die Feststellung zu Punkt 1.1. ergab sich im Wesentlichen aus den übereinstimmenden Aussagen des Beschwerdeführers und des Zeugen Insp. F.. Diese gaben diesen Ablauf inhaltsgleich an. Insbesondere gab der Zeuge F. an, dass sich die Reifen nicht durchdrehten und auch nicht quietschten. Weiters, dass sich das Vorderrad nicht in die Höhe hob. Außerdem nahm er keine Schlupf- oder Schleuderbewegung wahr. Der ausschlaggebende Grund für Insp. F. für die Anzeige hinsichtlich Spruchpunkt 1) waren die schlechten Sicht- und Witterungsverhältnisse. Aufgrund dessen ging er von einer nicht situationsbedingten Anfahrtsbeschleunigung aus (Aussage F. Prot. Seite 5 und 6). Die Feststellungen zu den Punkte 1.2. bis 1.5. konnten dem unbedenklichen behördlichen Akt entnommen werden und wurden diese auch nicht bestritten bzw kamen keine diesbezüglichen Zweifel auf. Hinsichtlich der Einkommens- und

Vermögensverhältnisse konnte den Angaben des Beschwerdeführers gefolgt werden, welche er vor allem mit Inskriptionsbestätigungen belegen konnte.

3. Rechtslage

Die wesentliche Bestimmung des KFG lautet auszugsweise wie folgt:

§ 102. Pflichten des Kraftfahrzeuglenkers

[...]

(3) Der Lenker muß die Handhabung und Wirksamkeit der Betätigungsvorrichtungen des von ihm gelenkten Kraftfahrzeuges kennen. Ist er mit ihrer Handhabung und Wirksamkeit noch nicht vertraut, so darf er das Fahrzeug nur mit besonderer Vorsicht lenken. Er muss die Lenkvorrichtung während des Fahrens mit mindestens einer Hand festhalten. Er hat sich im Verkehr der Eigenart des Kraftfahrzeuges entsprechend zu verhalten. Während des Fahrens ist dem Lenker das Telefonieren ohne Benützung einer Freisprecheinrichtung sowie jegliche andere Verwendung des Mobiltelefons, ausgenommen als Navigationssystem, sofern es im Wageninneren befestigt ist, verboten. Der Bundesminister für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie hat unter Bedachtnahme auf die Verkehrssicherheit und den Stand der Technik durch Verordnung die näheren Vorschriften bezüglich der Anforderungen für Freisprecheinrichtungen festzulegen. Freisprecheinrichtungen müssen den Anforderungen der Produktsicherheitsbestimmungen für Freisprecheinrichtungen entsprechen.

[...]

(3c) Als nicht der Eigenart des Kraftfahrzeuges entsprechendes Verhalten (Abs. 3) gilt jedenfalls

1. die Durchführung einer nicht situationsbedingt ausgeführten Anfahrbeschleunigung, Abbremsung oder Schleuderbewegung mit nicht nur kurzfristig auftretendem übermäßigem Schlupf an einem oder mehreren Rädern, insbesondere mit daraus resultierender Geräuschentwicklung,
2. die nicht situationsbedingte Verwendung des Kraftfahrzeuges, bei der nicht jederzeit Kontakt zwischen der Fahrbahnoberfläche und allen Rädern besteht,
3. Driften oder schnelles Kreisenlassen des Fahrzeugs um die eigene Achse am Stand oder
4. eine Fahrweise, bei der mit Hilfe elektrisch betriebener Hydraulik- oder Pneumatikpumpen die Karosserie an den Vorderrädern sowie jede Radaufhängung einzeln angehoben wird.

[...].

Die wesentliche Bestimmung des VStG lautet wie folgt:

§ 49. (1) Der Beschuldigte kann gegen die Strafverfügung binnen zwei Wochen nach deren Zustellung Einspruch erheben und dabei die seiner Verteidigung dienlichen Beweismittel vorbringen. Der Einspruch kann auch mündlich erhoben werden. Er ist bei der Behörde einzubringen, die die Strafverfügung erlassen hat.

(2) Wenn der Einspruch rechtzeitig eingebracht und nicht binnen zwei Wochen zurückgezogen wird, ist das ordentliche Verfahren einzuleiten. Der Einspruch gilt als Rechtfertigung im Sinne des § 40. Wenn im Einspruch ausdrücklich nur das Ausmaß der verhängten Strafe oder die Entscheidung über die Kosten angefochten wird, dann hat die Behörde, die die Strafverfügung erlassen hat, darüber zu entscheiden. In allen anderen Fällen tritt durch den Einspruch, soweit er nicht binnen zwei Wochen zurückgezogen wird, die gesamte Strafverfügung außer Kraft. In dem auf Grund des Einspruches ergehenden Straferkenntnis darf keine höhere Strafe verhängt werden als in der Strafverfügung.

(3) Wenn ein Einspruch nicht oder nicht rechtzeitig erhoben oder zurückgezogen wird, ist die Strafverfügung zu vollstrecken.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Eingangs wird zum Umfang der Beschwerde bzw des Einspruches ausgeführt, dass vor dem Verwaltungsgericht nur noch Spruchpunkt 1) dem Grunde nach (hinsichtlich des Schuldausspruches) anhängig ist. Mit seinem Einspruch hat der

Beschwerdeführer unmissverständlich ausgedrückt, dass er die Spruchpunkt 2-4 nicht (inhaltlich) bekämpft, sondern sich dazu schuldig bekennt. Allerdings sind diese Spruchpunkte noch der Höhe nach (Strafbemessung) anhängig. Die jeweiligen Schuldaussprüche sind jedoch bereits in Teilrechtskraft erwachsen (vgl. VwGH 2.08.1996, 96/02/0165). Dass der Beschwerdeführer im Einspruch in der Folge zu diesem Punkt noch Ausführungen tätigt, wie es der Beschwerdeführervertreter in der Verhandlung vorbringt, womit doch ein voller Einspruch abzuleiten sei, ist zum einen unzutreffend und schadet zum anderen der Teilrechtskraft nicht. Schließlich sind diese weiteren Ausführungen auch nur betreffend Spruchpunkt 4) gerichtet (Entfernung DB-Killer) und versuchen die Intensität dieses Eingriffs in das Rechtsgut zu minimieren. Somit ist dieses Vorbringen der Strafbemessung zuzurechnen.

4.2. Zur nicht situationsbedingten Anfahrtsbeschleunigung ist zu differenzieren. Die von der belangten Behörde herangezogene Norm des § 102 Abs 3 iVm Abs 3c Z 1 KFG wurde durch die 40. KFG-Novelle (BGBl. I Nr. 62/2022) eingeführt und ist seit dem 14.05.2022 in Kraft. Den Erläuterungen ist hierzu insbesondere folgendes zu entnehmen:

„Der Entwurf der 40. KFG-Novelle enthält folgende Schwerpunkte:

- 1. Es sollen bestimmte Verhaltensweisen bei der Verwendung von Kraftfahrzeugen, die speziell im Rahmen von Treffen der Tuner-Szene beobachtet werden können, ausdrücklich für unzulässig erklärt werden. Damit soll die Kontrolle und das Einschreiten der Kontrollorgane erleichtert werden.*

[...]

Zu Z 2 (§ 102 Abs 3c)

Es musste auch festgestellt werden, dass im Rahmen von Treffen (teils über mehrere Tage) der Tuner-Szene Verhaltensweisen mit den Fahrzeugen an den Tag gelegt werden, die im normalen Straßenverkehr nichts verloren haben, wie zB die Durchführung von in motorsportähnlicher Art und Weise ausgeführten starken Anfahrbeschleunigungen, abrupten Abbremsungen, Schleuderbewegungen, Driften, oder schnelles Kreisenlassen des Fahrzeugs um die eigene Achse am Stand oder „Hopsenlassen“ des Fahrzeugs, wenn mit Hilfe elektrisch betriebener

Hydraulik- oder Pneumatikpumpen die Karosserie an den Vorderrädern sowie jede Radaufhängung einzeln angehoben wird und der Eindruck eines „hopsenden“ Fahrzeuges erweckt wird.

Derartiges Verhalten entspricht nicht der Eigenart des Fahrzeuges, wie in § 102 Abs 3 KFG gefordert. Es ist damit auch eine ungebührliche Lärmerregung, zB durch quietschende Reifen, verbunden und es kommt zu verstärktem Gummiabrieb und Rauchentwicklung, was wiederum zu erhöhter Umweltbelastung führt.

Außerdem sind derartige Verhaltensweisen auch im Hinblick auf die Verkehrssicherheit äußerst bedenklich.

Daher erfolgt im neuen Absatz 3c eine demonstrative Aufzählung, was jedenfalls nicht als der „Eigenart des Kraftfahrzeuges entsprechendes Verhalten“ angesehen wird.

[...]“

4.3. Die belangte Behörde subsumiert nunmehr die Anfahrtsbeschleunigung des Beschwerdeführers aufgrund der schlechten Sicht- und Witterungsverhältnisse (nasse Fahrbahn und Nebel) als nicht situationsbedingt. An dieser Stelle wird festgehalten, dass dem Beschwerdeführer die nasse Fahrbahn nie vorgehalten wurde, sondern stets nur die schlechten Sichtverhältnisse aufgrund des Nebels. Diese Subsumption hinkt jedenfalls. Schließlich hat § 102 Abs 3c KFG nach den oben zitierten Materialien einen anderen Hintergrundgedanken, nämlich gegen gewisse verpönte Verhaltensweisen innerhalb der Tuner-Szene Abhilfe zu schaffen, sei es durch entsprechende Strafen oder Maßnahmen (vgl § 102 Abs 3c 2. und 3. Satz KFG). Eine nicht situationsbedingte Anfahrtsbeschleunigung aufgrund schlechter Sicht- und Witterungsverhältnisse lässt sich daraus nicht ableiten. Ein solches Verhalten würde wohl eher noch einer Übertretung nach der StVO zuzuordnen sein (möglicherweise § 20 Abs 1 1. Satz StVO). Auch wenn die Aufzählung in Abs 3c leg cit eine bloß demonstrative ist, darf dies nicht dazu führen, den Anwendungsbereich über den eigentlichen Telos der Norm zu erweitern. Immerhin ist der zentrale Regelungsgegenstand des KFG die Verkehrs- und Betriebssicherheit von Kraftfahrzeuges auf Straßen mit öffentlichem Verkehr, während bspw die StVO das Verhalten bei der Benützung von Straßen zu Verkehrszwecken zum zentralen Regelungsgegenstand hat (vgl *Muzak*, Straßenpolizeirecht, in *Hammer/Kolonovits/Muzak/Piska/Strejcek*, Besonderes Verwaltungsrecht, Seite 462; sowie *Piska/Unterberger*, Kraftfahrrecht, in

Hammer/Kolonovits/Muzak/Piska/Strejcek, Besonderes Verwaltungsrecht, Seite 485).

4.4. Der Tatvorwurf (und die durch die belangte Behörde stets vorgehaltene Verwaltungsübertretung) ist zu Spruchpunkt 1) des Straferkenntnisses jedoch so gefasst, dass es dem Verwaltungsgericht nicht möglich ist, eine eventuelle Anpassung vorzunehmen, ohne die Tat auszutauschen. Insbesondere wurde die nasse Fahrbahn nie vorgehalten. Aus diesem Grund ist Spruchpunkt 1) des Straferkenntnisses aufzuheben. Die Einstellung nach § 45 Abs 1 Z 2 1. Fall VStG erfolgt deshalb, weil der Beschwerdeführer die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht begangen hat.

4.5. Zur Strafhöhe ist auszuführen, dass diese (hinsichtlich Spruchpunkte 2 – 4 des Straferkenntnisses) schuld- und tatangemessen ist. Zum einen befinden sich diese im äußerst unteren Bereich des Strafrahmens von jeweils bis zu 10.000,-- EUR. Zum anderen ist der Beschwerdeführer mehrmals einschlägig vorbestraft. Seine Tätigkeit als Student ist nicht dazu geeignet die Geldstrafen der Höhe nach herabzusetzen, dies schon alleine aufgrund seines bestehenden Vermögens. Mildernd ist kein Umstand zu werten. Aus diesen Gründen ist eine Herabsetzung der Strafen nicht geboten.

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 des Verwaltungsgerichtshofes. 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.

B e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim

Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabengebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt Österreich, Dienststelle Sonderzuständigkeiten zu entrichten, sofern gesetzlich nicht anderes bestimmt ist.

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

Mag. Koderhold