

2. Europarecht

Der europäische Gesetzgeber erkannte bereits frühzeitig den zunehmenden technologischen Fortschritt in der industriellen Fertigung von zweirädrigen Kfz und die damit einhergehende Notwendigkeit einer grenzüberschreitenden gemeinsamen Verkehrspolitik. Zur Verwirklichung dieser Zielsetzungen bedient sich der europäische Gesetzgeber in regelmäßiger Eigenschaft seiner Möglichkeit zum Erlass von Verordnungen (inkl. Durchführungsverordnungen), Richtlinien (inkl. Durchführungsrichtlinien) und sogenannten Rahmenbeschlüssen. Hierbei ist zu beachten, dass **Verordnungen** auf europäischer Ebene nach Art. 288 UA 2 AEUV unmittelbar in jedem Mitgliedstaat gelten und somit keiner Umsetzung in nationales Recht bedürfen.¹ Eine **Richtlinie** ist hingegen für jeden Mitgliedstaat, an den sie gerichtet wird, hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich, überlässt jedoch den innerstaatlichen Stellen die Wahl der Form und der Mittel (Art. 288 UA 3 AEUV). **Beschlüsse** sind in allen ihren Teilen verbindlich, entfalten jedoch nur Wirksamkeit für die jeweiligen Adressaten (Art. 288 UA 4 AEUV).

2.1 Fahrerlaubnisrecht

Zu Beginn der Harmonisierung des europäischen Fahrerlaubnisrechts wurden KKR mit einem Hubraum von weniger als 50 cm³ und einer bbH von nicht mehr als 45 km/h nach Maßgabe der Definition zum Kraftrad im Sinne der Richtlinien **80/1263/EWG**² und **91/439/EWG**³ von der einheitlichen Gestaltung gemeinsamer Fahrerlaubnisklassen ausgeschlossen. In Anbetracht der obigen Begriffsdefinition unterliegen KKR – und somit einhergehende Mofas und geschwindigkeitsbeschränkte KKR – weiterhin der nationalen Gesetzgebung über die Einteilung und Festlegung etwaiger Fahrberechtigungen.

1 *Hentschel/König/Dauer*, Straßenverkehrsrecht, 43. Auflage 2015, Einleitung Rn. 15

2 Amtsblatt EU Nr. L 375 vom 31.12.1980 S. 1–15 (siehe Art. 3 Abs. 3)

3 Amtsblatt EU Nr. L 237 vom 24.08.1991 S. 1–24 (siehe Art. 3 Abs. 3)

Erst mit Ausarbeitung und Entstehung der 3. EG-Führerscheinrichtlinie (**2006/126/EG**⁴) erkannte der europäische Gesetzgeber die Notwendigkeit einer harmonisierten Fahrerlaubnisklasse für KKR, die den Anforderungen der Richtlinien 92/61/EWG bzw. 2002/24/EG gerecht wurde. Zur Verwirklichung dieser Vorgaben wurde eine eigenständige Fahrerlaubnisklasse AM geschaffen, die mitunter zweirädrige Kfz mit einer bbH von bis zu 45 km/h und einem Hubraum von nicht mehr als 50 cm³ erfasst. Betrachtet man nun die europäische Begriffsdefinition zum KKR, so wird schnell ersichtlich, dass Mofas sowie geschwindigkeitsbeschränkte KKR aufgrund ihrer technischen Beschaffenheit als Unterarten dieser Fahrzeugklasse zu verstehen sind. Entgegen dieser Bestimmungen und zur Wahrung gewisser Besitzstände auf nationaler Ebene hat der europäische Gesetzgeber jedoch nach Art. 4 Nr. 2 (Richtlinie 2006/126/EG) Kfz mit einer bbH von nicht mehr als 25 km/h von der Fahrerlaubnispflicht für KKR ausgenommen. Demnach blieben Mofas und geschwindigkeitsbeschränkte KKR auch nach Umsetzung der Richtlinie 2006/126/EG zum 19.01.2013⁵ in nationales Recht (FeV) weiterhin fahrerlaubnisfrei.

2.2 Typgenehmigungsrecht

Im Rahmen einer innereuropäischen Betrachtung etwaiger Bau- und Betriebsvorschriften von zweirädrigen KKR erkannte der europäische Gesetzgeber noch vor Harmonisierung des Fahrerlaubnisrechts, dass die einschlägigen Bestimmungen in den jeweiligen Mitgliedstaaten erhebliche Diskrepanzen aufwiesen und somit zu unnötigen aber erheblichen Hemmnissen im innereuropäischen Binnenmarkt führten.

Aus diesen Gründen wurde mit Inkrafttreten der **Richtlinie 70/156/EWG**⁶ ein gemeinschaftliches Typgenehmigungsverfahren ins Leben gerufen, das die Produktion von Kfz innerhalb der Wirtschaftsgemeinschaft einheitlich und überprüfbar regelt. Hiernach konnte nun ein Mitgliedstaat einem Fahrzeughersteller unter Wahrung europäischer Vorgaben über die technische Beschaffenheit des betroffenen Fahr-

4 Amtsblatt EU Nr. L 403 vom 30.12.2006 S. 18–60

5 BGBl. 2011 I S. 3 ff. (sechste Verordnung zur Änderung der FeV)

6 Amtsblatt EWG Nr. L 42 vom 23.02.1970 S. 1 ff.

zeugs eine Betriebserlaubnis für einen Fahrzeugtyp oder die Bauartgenehmigung für Bauteile erteilen, die sogleich auch einen Anspruch auf Zulassung in jedem Mitgliedstaat der Gemeinschaft erhob.

Aufgrund einer Vielzahl von speziellen und auch abweichenden Bestimmungen zu vierrädri- gen Kfz wurde das Typgenehmigungsverfahren für Krafträder mit Inkrafttreten der **Richtlinie 92/61/EWG**⁷ aus der vorgenannten Richtlinie ausgegliedert. In diesem Zusammenhang musste der europäische Gesetzgeber jedoch erkennen, dass es aufgrund zahlreicher Begriffsdefinitionen zum KKR in den Mitgliedstaaten zu Unklarheiten im Typgenehmigungsverfahren gekommen ist und daher eine einheitliche Festlegung etwaiger Tatbestandsmerkmale unumgänglich erschien. Zur Behebung dieser Problematik wurde nach Art. 1 II der Richtlinie 92/61/EWG erstmals der Begriff des Kleinkraftrades einheitlich für den Europäischen Wirtschaftsraum gefasst und auf das Typgenehmigungsverfahren angewandt.

Bedingt durch zahlreiche technische Neuerungen in der Produktion von zweirädri- gen Kfz und zur Wahrung eines barrierefreien Binnenmarktes wurde die Richtlinie 92/61/EWG mit Umsetzung der **Richtlinie 97/24/EG**⁸ durch weitere Bau- und Betriebsvorschriften (z. B. Reifen, Beleuchtung, Rückspiegel, Geräuschpegel) ergänzt. Darüber hinaus hat man in dieser Richtlinie erstmals ausgewählte ECE-Regelungen mit den im Anhang der Richtlinie 97/24/EG genannten Bestimmungen gleichgesetzt, um den Zugang der Produktion von zweirädri- gen Kfz zu Drittländern erleichtern zu können.

Das bestehende Typgenehmigungsverfahren für zweirädri- ge Kfz der Europäischen Gemeinschaft (basierend auf den Richtlinien 92/61/EWG und 97/24/EG) wurde im Jahre 2002 aufgrund zahlreicher Neuerungen in den Verwaltungsvorschriften und zur Gewährleistung einer gewissen Übersichtlichkeit neu strukturiert. Aus diesen Gründen, und zur Abgrenzung zu den Richtlinien 2007/46/EG (vierrädri- ge Kfz) und 2003/37/EG (land- und forstwirtschaftliche Zugmaschinen), hat die Europäische Gemeinschaft zum 18.03.2002 die **Richtlinie 2002/24/EG**⁹ erlassen, die sogleich auch zur Aufhebung der Richtlinie 92/61/

7 Amtsblatt EG Nr. L 225 vom 10.08.1992 S. 72–100

8 Amtsblatt EG Nr. L 226 vom 18.08.1997 S. 1–454

9 Amtsblatt EG Nr. L 124 vom 09.05.2002 S. 1–52

EWG führte. Im Rahmen der Neustrukturierung des Typgenehmigungsverfahrens erfolgte hier auch erstmalig eine Klassifizierung von zwei- und dreirädrigen Kfz mit Hilfe einer Buchstaben-Ziffern-Kombination (z. B. Klasse L1e). Darüber hinaus erkannte man die steigende Bedeutung von Fahrrädern mit elektromotorischem Hilfsantrieb im Straßenverkehr und gliederte sogenannte Fahrräder mit Treithilfe („Pedelecs“) vom Typgenehmigungsverfahren aus. Die europäischen Vorgaben aus der Richtlinie 2002/24/EG wurden in Deutschland mit Inkrafttreten der Verordnung zur Neuordnung des Rechts der Erteilung von EG-Genehmigungen für Kfz und ihre Anhänger sowie für Systeme, Bauteile und selbstständige technische Einheiten für diese Fahrzeuge (EG-FGV)¹⁰ in nationales Recht umgesetzt.

Letztendlich wurden die Vorgaben zum Typgenehmigungsverfahren in der EU mit Bekanntgabe der **Verordnung (EU) Nr. 168/2013**¹¹ neu strukturiert und erfuhren mit Inkrafttreten zum 01.01.2016 ihre vollständige Umsetzung. Zeitgleich wurden die vorgenannten Richtlinien zum Typgenehmigungsverfahren von zweirädrigen Kfz (z. B. 2002/24/EG, 97/24/EG, 95/1/EG) vollständig von den einschlägigen Ausführungen in der Verordnung (EU) Nr. 168/2013 ersetzt.

Europäische Verordnungen zur Erteilung einer Typgenehmigung von zweirädrigen Kraftfahrzeugen



Marco Schäler ©

¹⁰ BGBl. I 2009 S. 872 ff.

¹¹ Amtsblatt EU Nr. L 60 vom 02.03.2013 S. 52 ff.

3. Fahrerlaubnisrecht

3.1 Mofas und Kleinkrafträder bis 25 km/h

3.1.1 Fahrrad mit Hilfsmotor (Mofa)

Bei dem Fahrzeugbegriff „Mofa“ handelt es sich um eine nationale Besonderheit in der Bundesrepublik Deutschland, die im europäischen Fahrerlaubnisrecht keine gesonderte Berücksichtigung findet. Hiernach werden Mofas zwar aufgrund ihrer bbH nach Maßgabe der europäischen Richtlinie 2006/126/EG (Art. 4 Nr. 2) von der Fahrerlaubnispflicht ausgenommen, allerdings findet sich in diesen Bestimmungen keine eigenständige Begriffsdefinition wieder.

Der bundesdeutsche Gesetzgeber hingegen hat solche Fahrzeuge bereits mit Inkrafttreten der Verordnung zur Änderung der StVZO vom 23.04.1965 von der Fahrerlaubnispflicht ausgenommen und in seiner jetzigen Ausgestaltung nach § 4 I S. 2 Nr. 1 FeV mit folgenden Tatbestandsmerkmalen versehen:

Einspurige Fahrräder mit Hilfsmotor – auch ohne Tretkurbeln –, wenn ihre Bauart Gewähr dafür bietet, dass die **Höchstgeschwindigkeit auf ebener Bahn nicht mehr als 25 km/h** beträgt (Mofas); besondere Sitze für die Mitnahme von Kindern unter sieben Jahren dürfen jedoch angebracht sein.

Das Tatbestandsmerkmal der **Einsitzigkeit** wurde mit Inkrafttreten der 11. VO zur Änderung der FeV am 28.12.2016¹² aus der Legaldefinition zum Mofa gestrichen und bildet nunmehr kein fahrerlaubnisrechtliches Klassifizierungsmerkmal. Hintergrund dieser Verfahrensweise ist, dass das europäische Typgenehmigungsrecht keine „Einsitzigkeit“ für KKR in der Verordnung (EU) Nr. 168/2013 vorsieht und hierdurch ein nicht vertretbarer Wertungswiderspruch zwischen den in § 4 I S. 2 Nr. 1b FeV genannten Kfz mit EG-Typgenehmigung

¹² BGBl. 2016 I S. 3083 ff.

(siehe Punkt 3.1.3) und den auf nationaler Ebene typgenehmigten Mofas hervorgerufen wurde. Folglich ist nun auch die nichtamtliche Kommentierung zur Beschaffenheit von Sitzen in „§ 35a StVZO alt“ zu vernachlässigen, wonach die Sitzbanklänge eines Mofas auf 450 mm beschränkt wurde.¹³

Unter Berücksichtigung der nun vorliegenden Tatbestandsmerkmale könnte der in der Legaldefinition zum Mofa befindliche Zusatz „besondere Sitze für die Mitnahme von Kindern unter sieben Jahren dürfen jedoch angebracht sein“ nach Auffassung des Verfassers ebenfalls gestrichen werden, da es sich hierbei nur noch um ein Merkmal der Bauartbeschaffenheit handeln dürfte, das in § 35a IX S. 2 StVZO hinreichend gewürdigt wurde und nach Wegfall der „Einsitzigkeit“ keine Relevanz in der fahrerlaubnisrechtlichen Einstufung entfaltet.¹⁴ Unabhängig hiervon sind jedoch weiterhin die Verhaltensvorschriften zur Personenbeförderung in § 21 StVO zu beachten.

Hinweis:

Die begriffsbildenden Tatbestandsmerkmale zum Mofa finden nach Einführung des Tatbestandes für geschwindigkeitsbeschränkte KKR zum 01.05.2014¹⁵ praktisch keine Bedeutung mehr. Demnach entfalten diese Bestimmungen nur noch Anwendung für Fahrzeuge, die über eine **nationale Typgenehmigung** (ABE oder EBE) verfügen und in der entsprechenden Datenbestätigung mit den Schlüsselnummern 24/1200 bzw. 24/2200 und 29/2500 als „KKR MOFA BIS 25 KM/H“ klassifiziert werden.

Tatbestandsmerkmale

a) Bauartbestimmte Höchstgeschwindigkeit

Die bbH eines Mofas ist unter Berücksichtigung des Tatbestandes nach § 4 I S. 2 Nr. 1 FeV auf 25 km/h begrenzt. Zur Gewährleistung einer inhaltlichen Differenzierung zwischen der bbH eines Kfz und sonstigen Geschwindigkeitsparametern sollte die Begrifflichkeit unter Zuhilfenahme des § 30a StVZO wie folgt definiert werden:

¹³ Jagow (Loseblatt), Rn. 5c zu § 4 FeV; Braun/Konitzer, Rn. 5 zu § 35a StVZO

¹⁴ Schäler, Neuerungen im Fahrerlaubnisrecht – Mofas und zwei- und dreirädrige Kraftfahrzeuge bis 25 km/h, DAR 5/2017, S. 288

¹⁵ BGBl. 2014 I S. 348 ff.

Geschwindigkeit, die von einem Kfz nach seiner vom Hersteller konstruktiv vorgegebenen Bauart oder infolge der Wirksamkeit zusätzlicher technischer Maßnahmen auf ebener Bahn bei bestimmungsgemäßer Benutzung nicht überschritten werden kann.

Aufgrund des allgemeinen Auslegungscharakters der vorgenannten Definition hat sich auch die Rechtsprechung in der Vergangenheit mit dieser Thematik befasst. Hiernach begründet sich die bbH in der konstruktiven Beschaffenheit derjenigen Fahrzeugteile, welche die Fortbewegung des Fahrzeugs ermöglichen (Fahrgestell, Bereifung, Motor und Getriebe). Erfolgt nun technische Veränderung im Hinblick auf die Reduzierung der bbH, so ist dies so durchzuführen, dass die Fahrzeuge mit einfachen technischen Mitteln nicht mehr auf eine höhere Geschwindigkeit umgebaut werden können.¹⁶ Unter Berücksichtigung der Maßnahmen gegen den unbefugten Eingriff an zweirädrigen KKR im Sinne der Verordnung (EU) Nr. 44/2014 (Anhang II)¹⁷ möchte der bundesdeutsche Verordnungsgeber mit Hilfe einer solchen Definition der technischen Manipulation durch An- und Ausbau an wesentlichen Bauteilen (z. B. Zylinder/Kolben, Vergaser, Auspuffanlage) von Kfz vorbeugen. Demnach kommt es bei der bbH alleine auf die vom Hersteller des Fahrzeugs konstruktionsbedingt vorgegebene Geschwindigkeit an, gegen deren Überschreitung der Fahrzeugführer durch vom Hersteller angebrachte technische Vorkehrungen abgesichert ist.¹⁸

Trotz der bauartbestimmten Festlegung der Höchstgeschwindigkeit für Mofas auf 25 km/h ergeben sich hier im Feststellungsverfahren unterschiedliche Messtoleranzen mit nachfolgenden Bezugspunkten:

Messtoleranz in der Produktionsprüfung

Im Rahmen der Produktionsüberprüfung zur Feststellung der bbH wird einem KKR/ Leichtkraftrad mit einer Leistung von 1 kW bis 11 kW gemäß Verordnung (EU) Nr. 44/2014 (Anhang II) eine Messtoleranz in Höhe von 10 % zugestanden. Hinzu kommt, dass Mofas nach

16 OVG Münster, NZV 1995, 413; BayObLG, DAR 1980, 376

17 Amtsblatt EU Nr. L 25 vom 28.01.2014 S. 13 (umgesetzt nach § 30a Ia StVZO)

18 *Brötel*, NZV 1997, 381; BGH NZV 1997, 390; OLG Brandenburg NZV 2002, 142

der nationalen „Richtlinie für Leichtkrafträder, Kleinkrafträder und FmH hinsichtlich der Maßnahmen zur Einhaltung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit“¹⁹ eine bbH von 32,5 km/h aufweisen dürfen. Die einschlägige Rechtsliteratur verweist jedoch darauf, dass dieser Wert nicht automatisch als Toleranz zugunsten des Fahrzeugführers angesehen werden dürfe. Ergeben sich Hinweise, die auf eine bbH von mehr als 27,5 km/h schließen lassen, so kann auch hier von einem tatbestandlichen Verstoß ausgegangen werden. Analog zu den obigen Ausführungen wird das Verfahren zur Messung der bbH auch für die Vertragsstaaten des UN/ECE-Übereinkommens vom 20.03.1958 nach Maßgabe der ECE-Regelung 68 konkretisiert.

Messtoleranz bei Nachfahrten

Unabhängig von den oben genannten Messtoleranzen im Produktionsverfahren eines KKR kann die bbH zur Feststellung etwaiger Tatbestandsverstöße auch durch Nachfahrten mit einem Kfz (nicht standardisiertes Messverfahren) beweisicher und ohne Notwendigkeit eines technischen Gutachtens ermittelt werden. Bedingt durch die erheblichen Rechtsfolgen bei einem Verstoß gegen die Tatbestandsmäßigkeit eines Mofas (Fahrerlaubnispflicht) haben sich in der Vergangenheit einheitliche Kriterien zur Ermittlung der bbH in der Rechtsprechung etabliert, die eine gewisse Plausibilität und Nachvollziehbarkeit im Gerichtsverfahren gewährleisten können. Demnach wird dem betroffenen Fahrzeugführer bei einer Nachfahrt mit einem Funkstreifenwagen beispielsweise durch Ablesen der gefahrenen Geschwindigkeit auf einem nicht geeichten und nicht justierten Tachometer eine Messtoleranz in Höhe von 20 % zugestanden²⁰, wenn folgende Kriterien in der etablierten Rechtsprechung erfüllt sind:

Messstrecke

- mindestens 300 – 400 m bei einer Geschwindigkeit bis 70 km/h
- mindestens 400 – 600 m bei einer Geschwindigkeit bis 90 km/h

19 BMVI vom 11.03.1986, VkBl. 1986, 191; VkBl. 1989, 435

20 OLG Köln, Beschluss vom 07.01.2014 (Az.: III-1 RVs 267/13), OLG Koblenz, Beschluss vom 27.01.2016 (Az.: 1 OWi 4 SsBs 1/16)

Verfolgungsabstand

- nicht mehr als 30 m bei einer Geschwindigkeit bis 60 km/h
- nicht mehr als 50 m bei einer Geschwindigkeit bis 90 km/h

Darüber hinaus muss sich ein Urteil zur Feststellung der gefahrenen Geschwindigkeit ebenfalls mit den nachfolgenden Faktoren befassen, um einen gerichtsverwertbaren Rückschluss auf die bbH zuzulassen:²¹

- Messsituation (Vorausfahrten oder Nachfahrten)
- Individuelle Fähigkeiten des eingesetzten Polizeibeamten (geübt/geschult)
- Tageszeit/Witterungsbedingungen
- Abgelesene Geschwindigkeit
- Eichung bzw. Justierung des Tachometers in dem verwendeten Polizeifahrzeug
- Messstrecke (Länge/Ebenheit bzw. Gefälle der Fahrbahn)

Hinweis:

Die bbH ist unbedingt von dem Begriff der „zulässigen Höchstgeschwindigkeit“ im Sinne der StVO abzugrenzen. Demnach kann ein Mofa-Fahrer beispielweise die zulässige Höchstgeschwindigkeit überschreiten, ohne dass die bbH in irgendeiner Form manipuliert wurde (z. B. Schwungabfahrten).

b) Einspurigkeit

Ein weiteres unerlässliches Tatbestandsmerkmal zum Mofa ist die sogenannte Einspurigkeit des jeweiligen Fahrzeugs. Der bundesdeutsche Gesetzgeber hat in diesem Zusammenhang jedoch keine eigenständige Definition zu dieser Begrifflichkeit gefasst und lässt somit einen gewissen Interpretationsspielraum. Zur Klärung der Problematik können jedoch die Ausführungen nach Art. 3 Nr. 72 der Verordnung (EU) Nr. 168/2013 zur Abgrenzung zwischen einem Doppelrad und einer Mehrspurigkeit herangezogen werden:

21 *Staub/Krumm*, Geschwindigkeitsmessung durch Nahfahren eines Motorradfahrers zur Nachtzeit, DAR 4/2013, S. 233 f.; OLG Koblenz, Beschluss vom 27.01.2016 (Az.: 1 OWi 4 SsBs 1/16); AG Mettmann, Urteil vom 07.05.2012 (Az.: 32 OWi 623 Js 21/12 – 7/12)

Zwei auf einer Achse montierte Räder, die als ein Rad angesehen werden und bei denen der Abstand zwischen den Mittelpunkten der Aufstandsflächen der Reifen auf der Fahrbahn 460 mm oder weniger beträgt.

Grundsätzlich kann man anhand dieser Wortdefinition davon ausgehen, dass ein Zweirad die Einspurigkeit erfüllt, wenn sich der Vorder- und der Hinterrreifen auf einer gedachten Linie befinden. Darüber hinaus werden zwei auf einer Achse montierte Räder als einspurig angesehen, wenn der „Achsabstand“ nicht mehr als 460 mm beträgt. In diesen Fällen wird auch von einer Einspurigkeit des Fahrzeugs ausgegangen, obwohl sich die Vorder- und Hinterräder nicht auf einer gedachten Linie befinden.

3.1.2 Leichtmofa

Bei einem Leichtmofa handelt es sich gemäß der Leichtmofa-Ausnahmereverordnung um eine nationale „Unterart“ zum Mofa mit einigen reduzierten bauarttechnischen Vorgaben, die sowohl typische Merkmale eines Fahrrads als auch eines Mofas aufweisen können. Diese Doppelfunktionalität ermöglicht dem Leichtmofa neben der Inbetriebnahme als Kfz auch die Nutzung als normales Fahrrad bei abgeschaltetem Motor. Trotz der bauarttechnischen Merkmale eines Fahrrads wurde gemäß der amtlichen Begründung zur Leichtmofa-Ausnahmereverordnung beschlossen, dass es sich hierbei um motorisierte Zweiräder handelt, die analog zu den Ausführungen in § 4 I S. 2 Nr. 1 FeV (Mofa) von der Fahrerlaubnispflicht befreit sind.²² Hiervon werden somit nicht nur Fahrräder mit einem zusätzlichen Verbrennungsmotor erfasst, sondern auch solche, die über einen Elektromotor verfügen. In diesem Zusammenhang sollte ferner beachtet werden, dass Leichtmofas mit einer nationalen Typgenehmigung (Schlüsselnummer: 24/2200) weiterhin den Bestimmungen zum Mofa unterliegen, wohingegen Fahrräder mit Antriebssystem (E-Bike) und Leichtmofas mit einer EG-Typgenehmigung als KKR der Klasse L1e-A aufgeschlüsselt wer-

22 VkB1. 1987, 231