

DER EINFLUSS DES VERKEHRSGERICHTSTAGES 2012 - 2022

EIN RÜCKBLICK



**Deutscher
Verkehrsgerichtstag**

www.deutscher-verkehrsgerichtstag.de

Inhaltsübersicht

Vorwort des Präsidenten des Deutschen Verkehrsgerichtstages	
Prof. Dr. Ansgar Staudinger	III
I. Die Verkehrsgerichtstage und ihre Erfolge.....	1
II. Section Control	2
III. Pedelecs und E-Scooter.....	8
IV. Angehörigenschmerzensgeld.....	13
V. Reform des Punktesystems	18
VI. Messverfahren und Eichwesen	22
VII. Automatisiertes Fahren	27
VIII. Fiktiver Schadensersatz	34
IX. Haftung bei Leasing und Finanzierung.....	36
X. Medizinisch-Psychologische Untersuchung	40
XI. Smartphone am Steuer	44
XII. Unerlaubtes Entfernen vom Unfallort	48
XIII. Reformbestrebungen bei der Fahrausbildung.....	51
XIV. Dashcam-Aufnahmen.....	53
XV. Weitere Erfolge durch mittelbaren Einfluss	57
XVI. Schlussbetrachtung	61
Verzeichnis der abgekürzt zitierten Literatur	63

Vorwort des Präsidenten des Deutschen Verkehrsgerichtstages
Prof. Dr. Ansgar Staudinger

Liebe Leserinnen, liebe Leser,

in diesem Jahr findet der 60. Deutsche Verkehrsgerichtstag in Goslar statt. Dies ist Anlass, einmal kritisch auf das vergangene Jahrzehnt zurückzuschauen und zu hinterfragen, welchen Einfluss die Empfehlungen der zahlreichen Arbeitskreise hatten. Ist der Deutsche Verkehrsgerichtstag wirklich Auslöser für Reformen der Legislative, hat er tatsächlich Gewicht in der Justiz, nimmt das Schrifttum ihn als relevante Stimme wahr? Die nachfolgende Untersuchung geht diesen Fragen nach und wertet verschiedene Quellen aus. Besonderen Dank und viel Lob verdient insofern die Autorin Frau Nina Tröster, die sich dieser Aufgabe nach ihrem ersten juristischen Staatsexamen mit viel wissenschaftlicher Akribie angenommen hat. Auch wenn es sich eigentlich verbietet, das Happy End bei einem Roman vorwegzunehmen, so sei doch bereits an dieser Stelle gesagt, der Deutsche Verkehrsgerichtstag ist in der Retrospektive der vergangenen zehn Jahre eine wirkliche Erfolgsgeschichte gewesen. Und daran haben auch Sie, liebe Leserinnen und Leser, maßgeblichen Anteil. Ihnen wünsche ich nun eine kurzweilige und erkenntnisreiche Lektüre,

Ihr

Ansgar Staudinger
Präsident des Deutschen Verkehrsgerichtstages

I. 2012 bis 2022: Die Verkehrsgerichtstage und ihre Erfolge

Der 50. Verkehrsgerichtstag konnte den angereisten Teilnehmern¹ anlässlich des Jubiläums einen ganz besonderen Redner präsentieren: Das damalige Staatsoberhaupt Bundespräsident *Christian Wulff* kam nach Goslar, um die Festansprache zu halten. Den 1.862 Besuchern² beschrieb er dabei, dass der Verkehrsgerichtstag „vielen anderen häufig einen Schritt voraus“ sei.³ Dies hat sich auch zehn Jahre später nicht geändert: Weiterhin werden in Goslar Diskussionen angestoßen, Meinungsbilder geprägt, Gesetzgeber und Gerichte durch kontrovers diskutierte und wissenschaftlich fundierte Empfehlungen überzeugt. Außerdem sind die Themen, die alljährlich in den Arbeitskreisen debattiert werden, Spiegel ihrer Zeit. Auch dies ist heute noch genauso zutreffend: Insbesondere der technische Fortschritt wird in den Empfehlungen sichtbar, etwa die zunehmende Automatisierung des Fahrens und die ungeklärten rechtlichen Probleme, die damit einhergehen. Der Verkehrsgerichtstag diskutiert Entwicklungen frühzeitig und deckt Handlungsbedarf auf. So bleibt das alljährliche Zusammentreffen in Goslar auch in Zukunft unverzichtbar: In Zeiten, in denen Begriffe wie Mobilitäts- und Verkehrswende den öffentlichen Diskurs prägen, wird die vorausschauende Expertise des Verkehrsgerichtstages mehr denn je gebraucht. Natürlich erfährt nicht jede Empfehlung eine unmittelbare Umsetzung, so gewichtig die Stimme des Verkehrsgerichtstages auch sein mag. Gerade die Normensetzung ist kein monokausales Phänomen, sodass Empfehlungen häufig die Rolle von „Meinungsmachern“ zukommt: Sie katalysieren eine Ansicht oder stoßen eine Debatte an, die schließlich in ein Gesetzesvorhaben münden. Allerdings sind explizite Bezugnahmen ebenfalls keine Seltenheit. Die Spurensuche durch die Neuerungen in Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur der letzten zehn Jahre zeigt eindrucksvoll, wie viele von ihnen die Handschrift des Verkehrsgerichtstages aus Goslar tragen. Begleiten Sie uns durch eine große Bandbreite von Themen, die die Empfehlungen beeinflussen konnten.⁴ Wir wünschen viel Vergnügen bei der Lektüre.

¹ Aufgrund der besseren Lesbarkeit wird im Text das generische Maskulinum verwendet. Gemeint sind jedoch stets alle Geschlechter.

² 50. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. VI.

³ *Wulff* in 50. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. XXVI.

⁴ Zwecks leichter Nachvollziehbarkeit werden am Anfang eines Abschnitts die jeweils relevanten Empfehlungen wiedergegeben.

II. Section Control

47. Verkehrsgerichtstag 2009, Arbeitskreis V

„Der Arbeitskreis ist [...] einvernehmlich der Auffassung, dass das geltende Recht die Einführung von Section Control nicht zulässt.

Der Arbeitskreis befürwortet [...] die Durchführung eines Versuchs in einem Bundesland. Zu diesem Zweck wird der Gesetzgeber aufgefordert, die erforderliche Rechtsgrundlage zu schaffen.

Nach bisherigem Erkenntnisstand sollte die gesetzliche Ermächtigung mindestens folgende Maßgaben aufstellen [...]:

-Section Control ist nur an Unfallhäufungsstrecken [...] zulässig.

-Die erhobenen Daten dürfen ausschließlich für die Geschwindigkeitsüberwachung verwendet werden. [...] Ein Zweckänderungsverbot ist in die Ermächtigung aufzunehmen.

-Es ist technisch sicherzustellen, dass Daten zu Fahrzeugen, mit denen die Geschwindigkeit nicht überschritten worden ist, nach Abschluss der Messung sofort automatisch und spurlos gelöscht werden. [...]

-Der überwachte Streckenabschnitt soll mit gut sichtbarem Hinweisschild angekündigt werden.“

1. Einleitung

Seit im Jahr 1958 das erste Gerät zur Überwachung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit auf deutschen Straßen eingesetzt wurde,⁵ hat sich auf diesem Gebiet einiges getan. Neue Technologien für Geschwindigkeitsmessungen werfen rechtliche Probleme auf, wobei gerade der Datenschutz eine Rolle spielt. Die sogenannte Section Control ist ein solches neues Verfahren, mit dem sich der 47. Verkehrsgerichtstag einmal mehr als Vorreiter beschäftigte. Die dort beschlossenen Empfehlungen haben sich zur Erfolgsgeschichte entwickelt.

2. Was ist Section Control?

Funktionsweise und Vorteile

Im Gegensatz zur stationären Messung (etwa durch sogenannte „Starenkasten“) erfasst Section Control die Geschwindigkeit eines Fahrzeugs nicht punktuell, sondern über eine gewisse Entfernung, also abschnittsweise. Verkehrsteilnehmer befahren eine geeichte Messstrecke, für welche die Physikalisch-Technische Bundesanstalt (PTB) eine Länge von mindestens 2.000 Metern und eine Breite von höchstens zwei Fahrstreifen vorsieht. Am Ein- und Ausfahrtspunkt erfassen Heckkameras das Fahrzeug und generieren Zeitstempel. Aus diesen wird am Ende des Abschnitts die mittlere Geschwindigkeit errechnet. Ergibt sich hiernach ein Verstoß, wird kurz hinter dem Ausfahrtspunkt eine Frontalaufnahme zur zweifelsfreien Identifizierung angefertigt.⁶

⁵ Märtens/Wynands NZV 2019, 83, 83.

⁶ Niedersächsisches Ministerium für Inneres und Sport/Landespolizeipräsidium: Verkehrsüberwachung durch Abschnittskontrolle - Pilotprojekt in Niedersachsen (im Folgenden: Pilotprojektbericht), S. 3 f.; eingehend zum Messsystem Märtens/Wynands NZV 2019, 83.

Ein bedeutender Vorteil dieses Systems ist, dass, anders als bei stationären Kontrollgeräten, die Geschwindigkeit nicht nur punktuell reduziert wird. Will man einem Bußgeldbescheid entgehen, muss die Geschwindigkeit - jedenfalls im Mittel - auf der gesamten Strecke eingehalten werden.⁷ Tatsächlich zeigen Zahlen aus Österreich deutliche Senkungen der gefahrenen Durchschnittsgeschwindigkeit auf Strecken, die durch Section Control überwacht werden. Bei Pkw verringerte sie sich etwa bereits im Zuge der Diskussion über eine Einführung von zuvor 85 auf 70 km/h und pendelte sich schließlich bei 75 km/h ein; die Zahl der „Temposünder“ sank auf unter 1 % der passierenden Fahrzeuge.⁸ Ebenso stellten sich die Ergebnisse eines Pilotprojekts in Niedersachsen dar.⁹ Zunächst befürchtete Unsicherheiten bei Messungen mit Section Control können durch die Eichung und Abnahme seitens staatlicher Stellen ausgeräumt werden - die in Niedersachsen verwendete Anlage etwa wurde seitens der PTB abgenommen.¹⁰

Fürsprecher

Zustimmung fanden die Empfehlungen zur Einführung von Section Control bereits ein Jahr später seitens des Deutschen Verkehrssicherheitsrats.¹¹ Das Land Niedersachsen begann im Herbst 2014 mit Planungen bezüglich eines Pilotprojekts, in dessen Rahmen die Section Control in den Jahren 2019 und 2020 auf einer Bundesstraße bei Hannover erprobt wurde.¹² Der Verkehrsgerichtstag beeinflusste das Projekt nachhaltig, sodass darauf noch näher einzugehen ist (⇒S. 5 f.). 2016 forderte die Deutsche Verkehrswacht auch in anderen Bundesländern Modellversuche, wobei die Empfehlungen des Verkehrsgerichtstages als Prämissen für eine Ermächtigungsgrundlage dienen sollten.¹³ Schließlich befürwortete im Jahr 2020 auch der Bundesverband Verkehrssicherheitstechnik eine bundesweite Einführung.¹⁴

Nachteile

Allerdings ist Section Control nicht uneingeschränkt vorteilhaft, was die langanhaltenden Diskussionen um ihre Erprobung und Einführung erklärt. So ist etwa eine Sanktionierung von Spitzengeschwindigkeiten nicht möglich, da nur die - weniger gefährlichen - Mittelgeschwindigkeiten kontrollierbar sind.¹⁵ Auch die hohen Kosten stehen in der Kritik.¹⁶ Die größte Schwäche war jedoch stets die nicht vorhandene Ermächti-

⁷ Albrecht in 47. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 262 f.

⁸ Machata in 47. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 284 f.

⁹ Pilotprojektbericht, S. 11 ff.; Kupper NZV 2019, 233.

¹⁰ Märtens/Wynands NZV 2019, 83, 84 f.; Pilotprojektbericht, S. 6 f.

¹¹ <https://www.dvr.de/ueber-uns/beschluesse/abschnittbezogene-geschwindigkeitsueberwachung-section-control> (21.7.2022).

¹² Siehe hierzu den Pilotprojektbericht.

¹³ <https://deutsche-verkehrswacht.de/positionen/section-control/> (21.7.2022).

¹⁴ <https://bvst-berlin.de/pressemitteilungen/bvst-setzt-sich-fuer-die-einfuehrung-der-section-control-ein> (21.7.2022).

¹⁵ Ludovisy in 47. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 276.

¹⁶ Ludovisy in 47. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 277.

gungsgrundlage. Mangels Anfangsverdacht kam eine Norm aus der StPO nicht in Betracht.¹⁷ Die polizeirechtliche Generalklausel reichte als Ermächtigung wegen des Bestimmtheitsgebotes nicht aus.¹⁸

3. (Datenschutz-)Rechtliche Probleme

Die rechtlichen Probleme, die die Section Control aufwirft, waren Gegenstand sowohl von gerichtlichen Entscheidungen als auch Diskussionen in der Literatur.

Gerichtliche Beurteilung

Aufgrund der Klage eines Verkehrsteilnehmers aus Niedersachsen gegen das dortige Pilotprojekt beschäftigte sich zunächst das VG Hannover mit Section Control. Nach damals geltender Rechtslage obsiegte der Kläger im März 2019 und erreichte die Abschaltung der Anlage mangels gesetzlicher Ermächtigung.¹⁹ Ebenso wie der Verkehrsgerichtstag im Jahr 2009 war das Verwaltungsgericht der Ansicht, das geltende Recht lasse eine derartige Tempoüberwachung nicht zu. Daraufhin erließ der niedersächsische Gesetzgeber eine Ermächtigungsnorm im Polizeirecht. Diese wurde durch das OVG Lüneburg als ausreichend erachtet, was zu einer Klageabweisung bzw. Änderung des erstinstanzlichen Urteils²⁰ und zur Wiedereinschaltung der Anlage im November 2019 führte.

Rechtliche Aspekte

Die Frage, ob eine Ermächtigungsgrundlage geschaffen werden musste oder bereits im geltenden Recht vorhanden war, drehte sich insbesondere darum, ob ein Eingriff in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung vorlag. Die Berührung des Schutzbereichs war anzunehmen: Die visuelle Erfassung der Fahrzeugkennzeichen im Ein- und Ausfahrbereich stellt eine Verarbeitung dieser Daten im Sinne des Bundes- sowie der Landesdatenschutzgesetze dar, in die Bürger auch nicht im Sinne der einschlägigen Normen eingewilligt hatten - die europäische Datenschutzgrundverordnung (DS-GVO)²¹ war im Zeitpunkt der Diskussion auf dem Verkehrsgerichtstag 2009 noch nicht in Kraft getreten.²² Da das Grundrecht die Kenntnis darüber gewährleisten soll, wer was wann und zu welcher Gelegenheit über den Bürger weiß,²³ ist der Schutzbereich eröffnet.

¹⁷ *Albrecht* in 47. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 266; *Ludovisy* in 47. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 280 f.

¹⁸ *Albrecht* in 47. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 267.

¹⁹ VG Hannover, Urt. v. 12.3.2019 - 7 A 849/19.

²⁰ OVG Lüneburg, Urt. v. 13.11.2019 - 12 LC 79/19.

²¹ Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27.4.2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG.

²² *Albrecht* in 47. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 264.

²³ *Albrecht* in 47. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 264.

Eine Ermächtigungsgrundlage wäre aber nur dann zu schaffen, wenn in das Grundrecht auch eingegriffen würde. Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hatte entschieden, dass kein Eingriff vorliege, wenn „Daten ungezielt und allein technikbedingt zunächst miterfasst, aber unmittelbar nach der Erfassung technisch wieder anonym, spurenlos und ohne Erkenntnisinteresse für die Behörden ausgesondert werden“. Eine Ausnahme sollte nur gelten, wenn sich „das behördliche Interesse an den betroffenen Daten bereits derart verdichtet hat, dass ein Betroffensein in einer einen Grundrechtseingriff auslösenden Qualität zu bejahen ist“.²⁴ Soweit sich Stimmen in der Literatur auf diese Entscheidung des BVerfG beriefen und von einer nur ungezielten Miterfassung ausgingen, wurde dem entgegengehalten, dass die Daten im Falle der Section Control für die Tempoüberwachung zwingend notwendig sind und gespeichert werden, bis das Fahrzeug den zweiten Messpunkt ohne Verstoß passiert hat.²⁵ Auch wenn die Rechtsprechung des BVerfG die anlasslose Kennzeichenüberwachung betrifft, während Geschwindigkeitskontrollen risikobehaftetes Verhalten kontrollieren wollen,²⁶ birgt Section Control gegenüber stationären Messgeräten die Besonderheit, dass der Speicherung kein Verstoß vorausgeht.²⁷

Das VG Hannover kam entgegen anderslautenden Literaturstimmen zum gleichen Ergebnis wie der Verkehrsgerichtstag: Eine eigens zu schaffende Ermächtigungsgrundlage sei erforderlich.²⁸

4. Effekte der Empfehlungen hinsichtlich des Modellprojekts in Niedersachsen

Die infolge des Urteils des VG Hannover verabschiedete Norm in § 32 Abs. 6 Niedersächsisches Polizei- und Ordnungsbehördengesetz (NPOG) hat folgenden Wortlaut:

¹Die Verwaltungsbehörden und die Polizei dürfen im öffentlichen Verkehrsraum zur Verhütung der Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit von Kraftfahrzeugen nach Maßgabe des Satzes 2 Bildaufzeichnungen offen anfertigen und damit auf einer festgelegten Wegstrecke die Durchschnittsgeschwindigkeit eines Kraftfahrzeugs ermitteln (Abschnittskontrolle). ²Die Bildaufzeichnungen dürfen nur das Kraftfahrzeugkennzeichen, das Kraftfahrzeug und seine Fahrtrichtung sowie Zeit und Ort erfassen; es ist technisch sicherzustellen, dass Insassen nicht zu sehen sind oder sichtbar gemacht werden können. ³Bei Kraftfahrzeugen, bei denen nach Feststellung der Durchschnittsgeschwindigkeit keine Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit vorliegt, sind die nach Satz 2 erhobenen Daten sofort automatisch zu löschen. ⁴Die Abschnittskontrolle ist kenntlich zu machen.

²⁴ BVerfG, Beschl. v. 18.12.2018 - 1 BvR 142/15, Rn. 43.

²⁵ VG Hannover, Urt. v. 12.3.2019 - 7 A 849/19, Rn. 40.

²⁶ Müller NZV 2019, 279, 282.

²⁷ VG Hannover, Urt. v. 12.3.2019 - 7 A 849/19, Rn. 41.

²⁸ VG Hannover, Urt. v. 12.3.2019 - 7 A 849/19, Rn. 48.

Im Gesetzestext sind die Empfehlungen des Verkehrsgerichtstages 2009 deutlich zu erkennen. Die in Satz 3 vorgesehene sofortige Löschung, wenn kein Verstoß ersichtlich ist, die Zweckbindung bezüglich der Datenverwendung (Satz 1) sowie die Ankündigung der Section Control durch Hinweisschilder in Satz 4 entspricht den Ergebnissen aus Arbeitskreis V des 47. Verkehrsgerichtstages.

Hinsichtlich der Ermächtigungsgrundlage hatte der Verkehrsgerichtstag die Problemfelder vorgezeichnet, die sich in Literatur und Rechtsprechung später zu zentralen Diskussionsgegenständen entwickelten.²⁹

Die Gesetzgebungskompetenz sahen Teile der Literatur aufgrund der Zuordnung zum Gefahrenabwehrrecht bei den Ländern,³⁰ während der Bund aufgrund des Zusammenhangs mit dem Straßenverkehr als zuständig erachtet wurde.³¹ Das VG Hannover setzte sich in seinem Urteil zwar mit den unterschiedlichen Positionen auseinander, konnte die Frage nach der Kompetenz des Landes Niedersachsen jedoch offenlassen.³²

Auch die Frage nach der Art der Ermächtigungsgrundlage stellte sich. So kam eine Generalermächtigung in Betracht. Deren Befürworter argumentierten mit anderen Verkehrsüberwachungssystemen, die sich in der Regel ebenfalls auf die polizeilichen Generalermächtigungen stützten.³³ Andere forderten angesichts der Eingriffsqualität vor dem Hintergrund des Bestimmtheitsgebots die Schaffung einer Spezialermächtigung und argumentierten mit dem Charakter der Section Control als Standardmaßnahme.³⁴

Während bereits das Pilotprojekt in Niedersachsen erfreulicherweise auf Grundlage der Empfehlungen betrieben wurde,³⁵ entstand im weiteren Verlauf eine Norm, in deren Begründung und Wortlaut die Einflüsse des Verkehrsgerichtstages klar erkennbar werden.³⁶ Die wissenschaftliche Auseinandersetzung mit Anforderungen an die Gesetzgebung zur Section Control hatte der Verkehrsgerichtstag ebenfalls vorgezeichnet und angestoßen, sodass die nun erfolgte Umsetzung als hartnäckig erkämpfter Erfolg zu betrachten ist.³⁷

²⁹ So insbesondere die Fragen nach der Spezial- oder Generalermächtigung sowie der Gesetzgebungskompetenz: *Albrecht* in 47. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 272 f.

³⁰ *Albrecht* in 47. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 272 f.; *Graupe* ZD-Aktuell 2015, 04650; eingehend *Müller* NZV 2019, 279, 283 f.; *ders.* NZV 2021, 451, 452 ff.

³¹ *Brenner* DAR 2019, 241, 243 f. (Gefahrenabwehr, aber im Kontext des Straßenverkehrs, für den der Bund Kompetenz hat); *Brenner* DAR 2020, 678, 681: Auch nach Schaffung der niedersächsischen Rechtsgrundlage könne der Bund die Gesetzgebung an sich ziehen.

³² VG Hannover, Urt. v. 12.3.2019 - 7 A 849/19, Rn. 49.

³³ *Müller* NZV 2019, 279, 284 f.

³⁴ *Albrecht* in 47. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 267 (Bestimmtheitsgebot; soll Standardmaßnahme darstellen); *Graupe* ZD-Aktuell 2015, 04650 (Standardmaßnahme).

³⁵ Sachstandsbericht des niedersächsischen Ministeriums für Inneres und Sport auf der Innenministerkonferenz, 10.9.2014, S. 4, abrufbar unter https://www.innenministerkonferenz.de/IMK/DE/termine/to-beschluesse/14-12-11_12/anlage14.pdf?__blob=publicationFile&v=2 (21.7.2022).

³⁶ Niedersächsische LT-Drs. 18/850, 57 f.

³⁷ so auch *Müller* NZV 2021, 451, 452.

5. Ausblick

Wie hat sich das Thema Section Control seit der Befassung des Verkehrsgerichtstages im Jahr 2009 beziehungsweise dem Abschluss des niedersächsischen Modellprojekts 2020 entwickelt?

Ergebnis des Modellprojekts

Der Bericht des niedersächsischen Innenministeriums, in dem Bilanz zum Modellprojekt gezogen wird, stellt zunächst eine positive Entwicklung der Geschwindigkeit auf der Teststrecke fest.³⁸ Diese lässt sich nachweislich auf die Section Control-Anlage zurückführen: Während der zwischenzeitlichen Abschaltung nach dem Urteil des VG Hannover war die Rückkehr zur vorherigen Durchschnittsgeschwindigkeit seitens der Verkehrsteilnehmer feststellbar.³⁹ Auch bezüglich der Unfallzahlen ergibt sich ein erfreuliches Bild: Zwischen 2014 und 2019 wurden insgesamt 25 Verkehrsunfälle registriert, während sich innerhalb von nur drei Jahren vor dem Bau der Anlage 26 Unfälle ereignet hatten.⁴⁰ Entsprechend bleibt die Section Control an der B6 bei Hannover bestehen. Weitere Strecken werden gemeinsam mit regionalen Unfallkommissionen und Kommunen des Landes geprüft.⁴¹ Darüber hinaus herrscht jedenfalls in Niedersachsen nun Rechtssicherheit,⁴² was den Datenschutz beim Betrieb der Anlage angeht: Der Kläger aus dem Ausgangsverfahren beim VG Hannover schöpfte alle denkbaren rechtlichen Mittel aus. Die Revision ließ das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) nicht zu;⁴³ eine Verfassungsbeschwerde wurde seitens des BVerfG nicht zur Entscheidung angenommen.⁴⁴

Politische Entwicklungen und Umsetzungspläne

Auch in anderen Ländern ist nunmehr die Einführung von Section Control in Planung. Brandenburg erwägt ebenfalls eine Einführung durch Änderung des Landespolizeigesetzes, jedoch noch ohne einen konkreten Zeitplan.⁴⁵ Die Landesregierung in Nordrhein-Westfalen verwies Ende 2020 auf die derzeit fehlende gesetzliche Grundlage im Landesrecht und wollte zunächst die Ergebnisse des Modellprojekts in Niedersachsen abwarten.⁴⁶ In Berlin sowie der bayerischen Landeshauptstadt München sieht die Politik derzeit keine geeigneten Strecken für die Einrichtung von Section Control.⁴⁷ In

³⁸ Pilotprojektbericht, S. 11.

³⁹ Pilotprojektbericht, S. 12.

⁴⁰ Pilotprojektbericht, S. 13 ff.

⁴¹ Pilotprojektbericht, S. 15.

⁴² *Brenner* DAR 2020, 678, 680 f.

⁴³ BVerwG, Beschl. v. 31.7.2020 - 3 B 4/20.

⁴⁴ BVerfG, Beschl. v. 11.1.2021 - 1 BvR 2356/20.

⁴⁵ Berliner Zeitung v. 1.7.2021, abrufbar unter <https://www.berliner-zeitung.de/mensch-metropole/neues-verfahren-zur-tempomessung-blitzen-soll-in-brandenburg-fairer-werden-li.168361> (21.7.2022).

⁴⁶ LT-Drs. Nordrhein-Westfalen 17/12228, 3.

⁴⁷ Berliner Kurier v. 30.6.2021, abrufbar unter <https://www.berliner-kurier.de/berlin/supertech-gegen-raser-kommt-jetzt-der-mehrfachblitzer-neue-tempomesstechnik-soll-fairer-zu-autofahrern-sein>

Sachsen-Anhalt gibt es nunmehr konkrete Pläne zur Einführung der Section Control, wobei die erforderlichen Gesetzesänderungen bis Ende des Jahres erfolgen sollen.⁴⁸ In Schleswig-Holstein lag ein Gesetzentwurf vor, der den Wortlaut von § 32 Abs. 6 NPOG vorsah,⁴⁹ wurde jedoch im November 2021 abgelehnt und ist in dem norddeutschen Bundesland somit vom Tisch.⁵⁰

Auch auf Bundesebene bewegt sich etwas. So forderte der Bundestag die -regierung in Hinblick auf Bundesstraßen und -autobahnen jüngst auf, „die Technologie der ‚Section Control‘ [...] unter Berücksichtigung der Ergebnisse des niedersächsischen Modellversuchs und in Abstimmung mit den Ländern einer Anwendung zugänglich zu machen“.⁵¹

Eine Umsetzung außerhalb Niedersachsens ist wohl auch realistisch: Die Anforderungen an eine Ermächtigungsgrundlage, die einer gerichtlichen Überprüfung standhielte, sind als geklärt anzusehen.⁵² Außerdem gibt es nach der Überprüfung, Abnahme und Eichung der niedersächsischen Anlage durch die PTB nun auch gesicherte technische Leitlinien.⁵³

III. Pedelecs und E-Scooter

50. Verkehrsgerichtstag 2012, Arbeitskreis VI

„1. Der Gesetzgeber wird aufgefordert zu regeln, dass Fahrräder mit Trethilfe, die mit einem elektromotorischen Hilfsantrieb mit einer maximalen Nenndauerleistung von 250 Watt ausgestattet sind, dessen Unterstützung sich mit zunehmender Fahrzeuggeschwindigkeit progressiv verringert und beim Erreichen von 25 km/h oder beim Abbruch des Mittretens unterbrochen wird, auch dann Fahrräder sind, wenn sie über eine Anfahr- oder Schiebehilfe bis 6 km/h verfügen. [...]

2. Der Arbeitskreis stellt fest, dass Pedelecs für die Benutzung durch Kinder unter 14 Jahren nicht geeignet sind.

3. Der Gesetzgeber wird aufgefordert zu regeln, dass schnelle Pedelecs mit einer Unterstützung der Radfahrenden bis zu einer Geschwindigkeit von 45 km/h insbesondere in Hinblick auf Fahrerlaubnisrecht, Helmtragepflicht und Zulassungsrecht als Kleinkraftträder zu behandeln sind. [...]

4. Der Arbeitskreis fordert die Bundesregierung auf, sich für die Beibehaltung der 250-Watt-Begrenzung in der neuen europäischen Betriebserlaubnisverordnung einzusetzen.

5. Die Beteiligung der Pedelecs an Verkehrsunfällen ist bei der Unfallaufnahme gesondert zu erfassen und wissenschaftlich auszuwerten. [...]

li.168452 (21.7.2022); Süddeutsche Zeitung v. 19.1.2021, abrufbar unter <https://www.sueddeutsche.de/muenchen/aubing-mit-neuer-technik-abgeblitzt-1.5178967> (21.7.2022).

⁴⁸ MDR v. 8.3.2022, abrufbar unter <https://www.mdr.de/nachrichten/sachsen-anhalt/section-control-neuer-blitzer-geschwindigkeit-autobahnen-102.html> (23.7.2022).

⁴⁹ LT-Drs. Schleswig-Holstein 19/2847, 2.

⁵⁰ Als Bestandteil der Sammeldrucksache 19/3443; s. Landtagsprotokoll 19/135, 10276.

⁵¹ BT-Drs. 19/29766, 2.

⁵² so auch Müller NZV 2021, 451, 458.

⁵³ Niedersächsisches Ministerium für Inneres und Sport/Landespolizeipräsidium: Verkehrsüberwachung durch Abschnittskontrolle - Pilotprojekt in Niedersachsen, S. 6 f.

Im Jahr 2012 war die rechtliche Einordnung von Pedelecs Thema auf dem 50. Verkehrsgerichtstag. Die dort gefassten Empfehlungen nahmen nicht nur auf die entsprechende Änderung des StVG Einfluss, sondern schlugen sich einige Jahre später auch in der Frage einer Altersbegrenzung für Elektrokleinstfahrzeuge nieder.

1. Ausgangslage und Probleme

Zur Zeit der Befassung des Verkehrsgerichtstages mit „Pedelec, Segway, Bierbike“ im Arbeitskreis VI waren viele unterschiedliche Modelle von elektrisch betriebenen oder unterstützten Rädern auf dem Markt und deutschen Straßen unterwegs. Diese brachten jedoch eine erhebliche Bandbreite an technischen Gegebenheiten mit, für die kein ausreichender Rechtsrahmen vorhanden war.⁵⁴ So umfasste das Angebot bereits vor zehn Jahren einerseits Räder, deren elektrischer Antrieb unterstützend eingreift (nur beim Treten der Pedale) sowie andererseits solche, deren Elektromotor auch ohne Energieeinsatz der Fahrer arbeitet. Welche Regeln sollten für Nutzer der jeweiligen Räder gelten? Diejenigen für Fahr- oder für Kleinkrafträder? Handelte es sich gar um eine neue eigenständige Fahrzeugklasse?

Die Probleme begannen bereits bei Begrifflichkeiten.⁵⁵ Alltags- und Fachsprache bezüglich der Pedelecs fiel (und fällt auch heute noch) stark auseinander. Selbst in Fachkreisen wurden und werden die Bezeichnungen, etwa Pedelecs und E-Bikes, nicht einheitlich verwendet. So nutzt der Zweirad-Industrie-Verband (ZIV) in seiner Öffentlichkeitsarbeit für alle Elektrofahrräder den Begriff „E-Bikes“. Dies gilt unabhängig davon, ob der elektrische Antrieb durch das Treten in die Pedale bedingt ist (Pedelec) oder auch so eingreift (E-Bike).⁵⁶ Daneben ist der Begriff „Elektrofahrrad“ als Oberbegriff für Pedelecs und E-Roller gebräuchlich.⁵⁷

Zum Handeln drängten diese chaotischen Zustände insbesondere wegen der Konsequenzen, die die unklare Rechtslage mit sich brachte. Bereits die oben angesprochene Frage, welche Verkehrsregeln seitens der Fahrer einzuhalten war, bedurfte rascher Klärung. Die Nutzung der Fortbewegungsmittel ohne eine sichere Antwort auf die Frage, ob eine Fahrerlaubnispflicht gem. § 4 Fahrerlaubnisverordnung (FeV) oder eine Helm- und Versicherungspflicht bestand, war ebenfalls höchst bedenklich. Und an welcher Promillegrenze hatten sich Nutzer eines E-Bikes zu orientieren?

Insofern überraschte nicht, dass auf dem Verkehrsgerichtstag im Jahr 2012 ein besorgter Ton vorherrschte. So wurde der Regelungsbedarf betont⁵⁸ und eine zügige Klärung im Interesse aller Beteiligten gefordert.⁵⁹

⁵⁴ BT-Drs. 17/12856, 11.

⁵⁵ Hierzu s. auch *Jahnke* NZV 2019, 601, 604 f.

⁵⁶ *Neuberger* in 50. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 217.

⁵⁷ *Schäpe* in 50. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 221.

⁵⁸ *Schäpe* in 50. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 226.

⁵⁹ *Brockmann* in 50. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 211.

2. Gesetzgeberischer Lösungsansatz

Die Diskussion auf dem Verkehrsgerichtstag fand gleich in dreierlei Hinsicht Eingang in die Gesetzgebung.

a) Einführung Abs. 3 in § 1 StVG

Zunächst ist die Einführung von Abs. 3 in § 1 StVG zu nennen. Er trat im Juni 2013 in Kraft und enthielt eine Klassifizierung von Pedelecs. Sie wurden ausdrücklich nicht den Kraftfahrzeugen zugeordnet, jedoch auch nicht als Fahrräder eingestuft. Stattdessen wurden die Vorschriften über Fahrräder als auf Pedelecs anwendbar erklärt, § 1 Abs. 3 S. 3 StVG. Es handelte sich folglich um eine neue Kategorie, wie sie bereits auf dem Verkehrsgerichtstag gefordert wurde.⁶⁰

Die Einordnung eines Pedelecs in diese Fahrzeugklasse unterliegt den in § 1 Abs. 3 S. 1 und 2 StVG beschriebenen Voraussetzungen: Es handelt sich um ein durch Muskelkraft angetriebenes Landfahrzeug mit einem elektromotorischen Hilfsantrieb bis 0,25 kW, dessen Unterstützung sich relativ zu höheren Geschwindigkeiten verringert. Die Unterstützung muss jedoch bei Erreichung von 25 km/h enden oder wenn der Fahrer das Treten einstellt. Gleichgestellt sind nach Satz 2 Fahrzeuge mit den vorgenannten Eigenschaften, die zusätzlich über eine Anfahr- oder Schiebehilfe bis 6 km/h unabhängig vom Pedalieren verfügen („Pedelec 25“).

Durch diese Änderung wird laut Gesetzesbegründung ausdrücklich „eine Empfehlung des 50. Verkehrsgerichtstages in nationales Recht umgesetzt“.⁶¹ Die Empfehlung beruhte nicht zuletzt auf der Erwägung, dass der Radverkehr deutlich attraktiver gemacht werden müsse, da er eine erhebliche Relevanz im Bereich Umwelt- und Klimaschutz, aber auch für die Entlastung der Innenstädte vom Autoverkehr berge.⁶² Für eine solche Akzeptanz seien wiederum insbesondere die Themen Helm- und Versicherungspflicht bedeutsam.⁶³ Dadurch, dass für die verbreitet genutzten Pedelec 25 die Regeln für Fahrräder gelten, bestehen keine besonderen Pflichten, sodass die Attraktivität dieser Fortbewegungsart gesteigert werden konnte. Dies spiegelt sich in der Marktentwicklung wider (⇒S. 12 f.).

Sogenannte „S-Pedelecs“ (elektromotorische Unterstützung des Fahrers bis zu einer Geschwindigkeit von 45 statt 25 km/h) sind im Umkehrschluss aus § 1 Abs. 3 StVG also Kraftfahrzeuge.⁶⁴ Der Verkehrsgerichtstag hatte zwar eine gesetzliche Einstufung als Kleinkraftträder gefordert, um für Nutzer von S-Pedelecs etwa eine Zulassungs-, Fahrerlaubnis-, und Versicherungspflicht herbeizuführen (Empfehlung Nr. 3). Auch

⁶⁰ Brockmann in 50. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 209.

⁶¹ BT-Drs. 17/12856, 11.

⁶² Neuberger in 50. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 220.

⁶³ Neuberger in 50. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 218, 220.

⁶⁴ Berz/Burmann/Grüneberg Kap. 4 Teil A Rn. 9; Jahnke NZV 2019, 601, 606.

wenn eine explizite Zuordnung zu Kleinkrafträdern durch den Gesetzgeber unterblieben ist, treten diese Rechtsfolgen durch die Einstufung als Kfz trotzdem ein.⁶⁵ Die geforderte Helmpflicht ergibt sich aus § 21a Abs. 1 S. 1 StVO.⁶⁶

Die Einführung des § 3 Abs. 1 StVG stellt sich demnach als großer Erfolg für den Verkehrsgerichtstag dar.

b) Typengenehmigungs-VO⁶⁷

Nicht nur die deutsche Gesetzgebung stand dem Verkehrsgerichtstag 2012 vor Augen. Im Zeitpunkt der Beratungen fanden Arbeiten an einer Reformierung der europäischen Typengenehmigungs-VO statt, die auch die Zulassungsvoraussetzungen für zweirädrige Fahrzeuge regelt. Der Ausschuss für Binnenmarkt und Verbraucherschutz hatte im Gesetzgebungsverfahren eine Abschaffung der 0,25 kW-Begrenzung vorgeschlagen und wollte stattdessen zur Abgrenzung von Pedelecs und Fahrrädern allein auf die bauartbedingte Höchstgeschwindigkeit abstellen.⁶⁸

In diesem Kontext forderte der Verkehrsgerichtstag die Bundesregierung auf, sich auf europäischer Ebene für die Beibehaltung der 0,25 kW-Begrenzung einzusetzen und die geplante Änderung zu verhindern. Dass Pedelecs aus der bis dahin geltenden Typengenehmigungs-VO ausgenommen waren und Hersteller sich folglich nicht den dort festgelegten Anforderungen unterwerfen mussten, war Teil ihrer wirtschaftlichen Erfolgsgeschichte.⁶⁹ Letztlich fand der Vorschlag des Ausschusses keinen Eingang in den Rechtsakt: Art. 2 Abs. 2 lit. h Typengenehmigungs-VO nimmt Pedelecs unter Anwendung der 0,25 kW-Grenze vom Anwendungsbereich und somit von der Typengenehmigungspflicht aus. Die Forderung des Verkehrsgerichtstages nach einer Beibehaltung auf europäischer Ebene konnte sich somit durchsetzen; inwieweit die Bundesregierung hierbei involviert war und Einfluss nehmen konnte, lässt sich jedoch nicht feststellen.

c) § 3 Elektrokleinstfahrzeuge-Verordnung (eKVF)

Der Erfolg der Empfehlungen des Verkehrsgerichtstages 2012 hatte damit aber noch nicht sein Bewenden: An unerwarteter Stelle und einige Jahre später kamen sie erneut zum Tragen. Als das Phänomen E-Scooter 2019 für Aufsehen in vielen deutschen

⁶⁵ vgl. *Jahnke* NZV 2019, 601, 602.

⁶⁶ *Jahnke* NZV 2019, 601, 607.

⁶⁷ Verordnung (EU) Nr. 168/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15.1.2013 über die Genehmigung und Marktüberwachung von zwei- oder dreirädrigen und vierrädrigen Fahrzeugen, ABl. 2013 L 60/52.

⁶⁸ Ausschuss für Binnenmarkt und Verbraucherschutz, Bericht über den Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Genehmigung von zweirädrigen, dreirädrigen und vierrädrigen Fahrzeugen sowie über die entsprechende Marktüberwachung, A7-0445/2011, S. 15.

⁶⁹ *Neuberger* in 50. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 217.

Städten sorgte, war das Thema Elektrokleinstfahrzeuge plötzlich in der breiten Öffentlichkeit präsent. Neben den Risiken einer Verkehrsteilnahme der E-Scooter⁷⁰ wurde die Frage einer Altersgrenze diskutiert. Sie waren schließlich Thema auf dem 58. Verkehrsgerichtstag 2020, wo insbesondere das Problem einer weitgehenden Unbekanntheit der einschlägigen Regeln identifiziert wurde.⁷¹

Die bis April 2019 geltende Mobilitätshilfenverordnung wurde durch die eKFV abgelöst, die der zunehmenden Diversifizierung von kleinen Elektrofahrzeugen im Straßenverkehr Rechnung tragen sollte.⁷² In § 3 eKFV führte der Ordnungsgeber eine Altersgrenze ein, für die die bauartbedingte Höchstgeschwindigkeit ausschlaggebend ist. Liegt diese unter 12 km/h, ist eine Nutzung ab 12 Jahren zulässig; darüber hinaus müssen Nutzer mindestens 14 Jahre alt sein. Hier geht aus der Verordnungsbegründung der Einfluss des Verkehrsgerichtstages hervor: *„Diese Regelung orientiert sich an der Empfehlung des 50. Deutschen Verkehrsgerichtstages, dass Pedelecs für die Benutzung durch Kinder unter 14 Jahren nicht geeignet sind.“*⁷³

Die eKFV dient als Beispiel dafür, dass die Empfehlungen des Verkehrsgerichtstages in politischen Entscheidungen auch Jahre später nichts von ihrer Relevanz einbüßen und sich - wenn auch über Umwege - doch noch durchsetzen können.

3. Heutige Nutzung von Pedelecs

Die Empfehlungen beruhten auf dem Gedanken, nicht zuletzt vor dem Hintergrund des Klimaschutzes sowie der Entlastung der Innenstädte vom Autoverkehr, den Radverkehr zu fördern und attraktiver zu machen. Die hierfür erforderliche „einfache und unproblematische Nutzung“ von Pedelec 25 wird durch die Einordnung als Fahrrad gewährleistet, da für die Nutzer keine über das Fahren eines Fahrrads hinausgehenden Pflichten bestehen. Dass dies zu einem Anstieg der Verkaufszahlen führen würde, hatte der Geschäftsführer des ZIV bereits im Jahr 2012 in Aussicht gestellt, etwa durch Berufspendler, die auf ein Pedelec umsteigen könnten.⁷⁴ Mit einem Zuwachs, wie er sich in den folgenden Zahlen widerspiegelt, hatte aber wohl auch er nicht gerechnet. Während im Jahr 2010 rund 200.000 Pedelecs verkauft wurden,⁷⁵ steigerten sich die Verkaufszahlen im Jahr 2021 auf 2 Mio. Pedelecs bzw. E-Bikes. Dabei ist sogar noch zu berücksichtigen, dass weiterhin pandemiebedingte Lieferschwierigkeiten dazu führten, dass die Nachfrage nicht gänzlich gedeckt werden konnte. Der ZIV rechnet mit einer weiter steigenden Beliebtheit von Pedelecs auch vor dem Hintergrund steigender

⁷⁰ Siehe etwa Tagesspiegel, „Experten warnen vor hohem Unfallrisiko mit Elektro-Rollern“ vom 23.6.2019, online abrufbar unter <https://www.tagesspiegel.de/wissen/e-wie-ernsthaft-gefaehrlich-experten-warnen-vor-hohem-unfallrisiko-mit-elektro-rollern/24484314.html> (21.7.2022).

⁷¹ s. *Jaklin* in 58. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 215 ff.

⁷² BR-Drs. 158/19, 2.

⁷³ BR-Drs. 158/19, 33.

⁷⁴ *Neuberger* in 50. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 220.

⁷⁵ *Neuberger* in 50. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 214.

Kosten für Mobilität durch die Energieknappheit aufgrund des Krieges in der Ukraine.⁷⁶ Zu den Zuwächsen beim Radverkehr konnte der Verkehrsgerichtstag durch den Anstoß zu entscheidenden Regelungen seinen Beitrag leisten.

Gefordert hatte der Verkehrsgerichtstag darüber hinaus, in der Unfallstatistik Pedelecs auszuweisen, um den Effekt der höheren Geschwindigkeit beurteilen zu können (Empfehlung Nr. 5). Ab dem Jahr 2014 waren Pedelecs in die Zahlen zu Fahrrädern ausdrücklich miteinbezogen,⁷⁷ wobei dies noch keinen Rückschluss auf ein abweichendes Gefährdungspotenzial zuließ. Seit 2020 ergeben sich aus der Unfallstatistik nun allerdings auch Zahlen ausschließlich zu Pedelecs.⁷⁸

Im Jahr 2022 wird sich der 60. Verkehrsgerichtstag im Arbeitskreis VI⁷⁹ mit langsam fahrenden Kfz - was E-Scooter nach ihrer entsprechenden Einstufung sind - und der Frage befassen, ob ihre Ausnahme von der StVG-Gefährdungshaftung sachgerecht ist.⁸⁰ Zu ändern wäre dann § 8 Nr. 1 StVG, der diese Sonderstellung normiert.⁸¹ Letztere wirkt sich dann aus, wenn ein Verschulden nicht nachweisbar ist und eine deliktsrechtliche Haftung damit ausscheidet. In einer solchen Konstellation hatte das LG Münster in einer der ersten Entscheidungen zu einem Unfall mit einem E-Scooter dementsprechend Ansprüche des beteiligten Pkw-Fahrers verneint.⁸²

IV. Angehörigenschmerzensgeld

50. Verkehrsgerichtstag 2012, Arbeitskreis I

„Eine finanzielle Entschädigung für nächste Angehörige Getöteter kann als Symbol für Mitgefühl mit dem seelischen Leid Genugtuung schaffen und ein Gefühl von Gerechtigkeit vermitteln. Die nach der Rechtsprechung gegebenen Ansprüche Angehöriger wegen eines „Schockschadens“ werden dem derzeit nicht gerecht.

In den Fällen fremd verursachter Tötung eines nahen Angehörigen soll ein Entschädigungsanspruch für Ehe- und Lebenspartner sowie Eltern und Kinder geschaffen werden. Nach Auffassung des Arbeitskreises sollte dieser durch die Legislative entwickelt werden.

Die Bemessung sollte den Gerichten nach den Umständen des Einzelfalls überlassen bleiben.“

Als die Frage nach einem Angehörigenschmerzens- bzw. Hinterbliebenengeld auf dem Verkehrsgerichtstag im Jahr 2012 diskutiert wurde, konnte sie in deutschen Fachkrei-

⁷⁶ Pressemitteilung ZIV e.V. vom 16.3.2022, online abrufbar unter https://www.ziv-zweirad.de/fileadmin/redakteure/Downloads/Marktdaten/PM_ZIV_Fahrrad-_und_E-Bike_Markt_2021.pdf (23.7.2022).

⁷⁷ Statistisches Bundesamt, Kraftrad- und Fahrradunfälle im Straßenverkehr 2015, S. 10.

⁷⁸ s. etwa Statistisches Bundesamt, Kraftrad- und Fahrradunfälle im Straßenverkehr 2020, S. 5.

⁷⁹ „E-Scooter, Krankenfahrstühle, langsame Landmaschinen - ist unser Haftungsrecht noch zeitgemäß?“, Programm des 60. Deutschen Verkehrsgerichtstages.

⁸⁰ Diesbezüglich kritisch *Wenker jurisPR-VerkR 15/2020 Anm. 3.*

⁸¹ s. Programm 2022.

⁸² LG Münster DAR 2020, 334 m.Anm. *Figgner NJW-Spezial 2020, 203*; m.Anm. *Wenker jurisPR-VerkR 15/2020 Anm. 3.*

sen bereits auf eine lange Geschichte zurückblicken. Bereits 1964 hatte sich der Deutsche Juristentag auf Basis eines Gutachtens mit dem Thema befasst.⁸³ Beim Verkehrsgerichtstag stand es knapp zwanzig Jahre später zum ersten Mal auf der Tagesordnung; das Thema kam in der deutschen juristischen Öffentlichkeit also von Zeit zu Zeit auf und wurde teilweise auch befürwortet.⁸⁴ Allein es konnte sich während der letzten Jahrzehnte keine Mehrheit finden, die ausgereicht hätte, um Druck auf den Gesetzgeber auszuüben. Dies änderte sich jedoch spätestens mit der Empfehlung des Verkehrsgerichtstages im Jahr 2012.

1. Ausgangslage

Als der Arbeitskreis I zwischen dem 25. und 27. Januar 2012 in Goslar zusammenkam, um einmal mehr die Einführung eines Angehörigenschmerzensgeldes zu diskutieren, stand Deutschland mit seiner geltenden Rechtslage im europäischen Vergleich isoliert da. Entsprechend brüsk, teilweise belustigt fielen die Formulierungen in der juristischen Fachwelt aus: Deutschland als „letzter Mohikaner“⁸⁵ in Europa, der gar den „Anschluss an die internationale Entwicklung verpasst“ habe.⁸⁶

Was der Einführung in Deutschland insbesondere im Wege stand, ist ein Grundgedanke des deutschen Haftungsrechts im BGB: Nichtvermögensschäden werden grundsätzlich nur bei eigener Betroffenheit in einem Rechtsgut ausgeglichen, während eine nur mittelbare Schädigung nicht ausreicht.⁸⁷ Nach diesen Grundsätzen kam ein Schmerzensgeld für Angehörige nur dann in Betracht, wenn sie sich dem Schädiger gegenüber auf einen Schadensersatzanspruch aus § 823 Abs. 1 BGB wegen einer eigenen Rechtsgutverletzung berufen konnten. Dafür war nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH) eine Gesundheitsschädigung infolge des Todes des oder der Angehörigen erforderlich, die das Maß der „normalen“ Trauer überstieg, also diagnostizierbare körperlich-seelische Folgen wie etwa Depressionen - der sogenannte Schockschaden. War dieses Maß nicht erreicht, bestand kein Zahlungsanspruch des oder der Angehörigen.⁸⁸

Hinzu kam wohl auch ein gänzlich anderes Verständnis bezüglich des Themas als im europäischen Ausland.⁸⁹ Man sträubte sich gegen eine befürchtete „Kommerzialisierung persönlicher Schicksalsschläge“.⁹⁰ Als Problem wurde in diesem Kontext identifiziert, dass in Deutschland eine Mentalität vorherrsche, es als anrühlich wahrzunehmen,

⁸³ *Frank FamRZ* 2017, 1640, 1640.

⁸⁴ s. etwa *Staudinger* in 50. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 22.

⁸⁵ *Huber NZV* 2012, 5.

⁸⁶ *Jaeger VersR* 2017, 1041, 1043.

⁸⁷ *HK-BGB/Staudinger* § 844 Rn. 14; hierzu auch *Müller VersR* 2017, 321, 321 f.

⁸⁸ *BGH NJW* 2015, 1451 (sog. „Schockschaden-Rechtsprechung“).

⁸⁹ *Wenter* in 50. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 35.

⁹⁰ *Jaeger VersR* 2017, 1041, 1050.

aus dem Tod eines nahen Angehörigen einen finanziellen Vorteil zu erlangen.⁹¹ Darüber hinaus erfuhr die Idee eines Angehörigenschmerzensgeldes die Kritik, ein Menschenleben könne nicht in Geld aufgewogen werden.⁹²

So hatten es die Befürworter eines Angehörigenschmerzensgeldes nicht eben leicht. Der Deutsche Juristentag sprach sich noch 2006 gegen eine Einführung aus.⁹³ Im Jahr 2015 wagte jedoch ein Landesgesetzgeber einen Vorstoß: Aus Bayern kam ein Entwurf zum Angehörigenschmerzensgeld, der auf die Empfehlung des Verkehrsgerichtstages aus dem Jahr 2012 verwies.⁹⁴ Dort hatte die Landesregierung im Rahmen der Vorarbeiten bereits ein Thesenpapier zur Diskussion gestellt,⁹⁵ sich den Ergebnissen derselben angeschlossen und sie im Entwurf umgesetzt.⁹⁶ Der Vorschlag konnte sich zunächst zwar nicht durchsetzen, allerdings fand die Initiative 2013 Aufnahme in den Koalitionsvertrag für die 18. Legislaturperiode zwischen CDU/CSU und SPD.⁹⁷

2. Tätigwerden des Gesetzgebers 2017

Auf Grundlage des Koalitionsvertrags musste die Bundesregierung nun tätig werden. Der Gesetzentwurf geht auf ausschlaggebende Motive für die Einführung und die lange Dauer des Prozesses nicht ein. Gerade Letzteres war aber Anlass für Kritik: So wird eine „lange dilatorische Behandlung des Reformvorhabens“ bemängelt, die „selbstverschuldete[...] plötzliche[...] Eile bei der Gesetzesänderung“ zur Folge gehabt habe.⁹⁸ Auch wurde der Vorwurf erhoben, es habe erst tragischer Unglücksfälle bedurft, um die Bundesregierung zum Handeln zu bewegen, wie etwa das Zugunglück von Bad Aibling oder der vorsätzlich herbeigeführte Absturz einer Germanwings-Maschine in den französischen Alpen.⁹⁹ Diese Vermutung schien sich in der Plenardebatte im Bundestag zu bestätigen, in der Redner der Koalitionsfraktionen die Germanwings-Katastrophe im Kontext der Gesetzesänderung erwähnten.¹⁰⁰

⁹¹ *Wenter* in 50. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 35.

⁹² BT-Drs. 18/11397, 8; *Huber VersR* 2020, 385, 385 f.; *Müller VersR* 2017, 321, 325.

⁹³ MünchKomm-BGB/*Wagner* § 844 Rn. 93; *Schiemann GesR* 2018, 69, 70; in diesem Zusammenhang bereits die Einführung eines Angehörigenschmerzensgeldes befürwortend *Staudinger NJW* 2006, 2433, 2435 f.

⁹⁴ Bayerisches Staatsministerium der Justiz, Pressemitteilung 20/13 vom 17.1.2013, online abrufbar unter <https://www.justiz.bayern.de/presse-und-medien/pressemitteilungen/archiv/2013/20.php> (21.7.2022); Bayerisches Staatsministerium der Justiz, Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der zivilrechtlichen Rechtsstellung der Angehörigen von Unfallopfern und zur Änderung des § 1374 Absatz 2 BGB, Begründung, S. 4.

⁹⁵ Bayerisches Staatsministerium der Justiz und für Verbraucherschutz, Pressemitteilung 19/12 vom 30.1.2012, online abrufbar unter <https://www.justiz.bayern.de/presse-und-medien/pressemitteilungen/archiv/2012/19.php> (21.7.2022).

⁹⁶ *Zwickel NZV* 2015, 214, 216.

⁹⁷ *Burmann/Jahnke NZV* 2017, 401, 402; *Wagner NJW* 2017, 2641, 2641; Bundesregierung, Deutschlands Zukunft gestalten: Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD, 18. Legislaturperiode, S. 146, online abrufbar unter <https://www.bundesregierung.de/resource/blob/974430/336570/be89704c0e89fe01a1594f00c5acc938/2013-12-17-koalitionsvertrag-data.pdf?download=1> (21.7.2022).

⁹⁸ *jurisPK-StVR/Doukoff* § 844 Rn. 123.

⁹⁹ *jurisPK-StVR/Doukoff* § 844 Rn. 123; *Schiemann GesR* 2018, 69, 69; *Slizyk Rn.* 340; *Wagner NJW* 2017, 2641, 2641.

¹⁰⁰ Deutscher Bundestag, Plenarprotokoll 18/221, S. 22190 ff.

Die Einführung des Angehörigenschmerzensgeldes - oder wie im Gesetzentwurf bezeichnet „Hinterbliebenengeld“¹⁰¹ - erntete in juristischen Fachkreisen inhaltliche Kritik, die oben bereits angeklungen ist.¹⁰² So wurde etwa davon gesprochen, die „Büchse der Pandora“ sei geöffnet worden.¹⁰³ Befürchtet wurde ein Dambruch durch den neuen Anspruch, da nun dem Haftungssystem des BGB gänzlich fremde Anspruchsberechtigte auf den Plan traten. Auch Personen, die in keinem verwandtschaftlichen Verhältnis zu dem Verstorbenen stehen, können nun einen Anspruch aus § 844 Abs. 3 BGB gegen Schädiger haben, sofern sie den Nachweis eines persönlichen Näheverhältnisses führen können. Dies soll der heutigen Vielfalt von Lebensmodellen Rechnung tragen, etwa Patchwork-Familien. Auch ist der Nachweis einer eigenen Rechtsgutverletzung nicht mehr erforderlich, weil das seelische Leid aufgrund des Verlustes einer nahestehenden Person ausreichend ist.¹⁰⁴ Dieses war ja zuvor noch als „entschädigungslos hinzunehmendes Schicksal“ betrachtet worden.¹⁰⁵

3. Einfluss des Verkehrsgerichtstages

Entgegen den zuvor dargestellten Beispielen der Section Control und der rechtlichen Einordnung von Pedelecs findet sich im Entwurf zur Einführung des Hinterbliebenengeldes keine explizite Erwähnung der Empfehlungen des Verkehrsgerichtstages. Übereinstimmend stellt die Literatur allerdings fest, er habe den Anstoß zu einer neuerlichen Debatte gegeben, die letztlich in den bayerischen Gesetzentwurf und die Aufnahme des Vorhabens in den Koalitionsvertrag mündete.¹⁰⁶ Die öffentliche Diskussion, die der Verkehrsgerichtstag initiieren konnte, führte letztlich zu einem immer größer werdenden Anpassungsdruck auf den Gesetzgeber.¹⁰⁷ Das Angehörigenschmerzensgeld zeigt, dass durch gute Argumente und einen breiten Rückhalt in Fachkreisen eine Diskussion in Gang gesetzt werden kann, die schließlich zu tatsächlich fühlbaren Veränderungen in der Rechtssetzung führt, auch wenn deren Ursprung nicht explizit benannt wird.

4. Bestandsaufnahme

Kontrovers diskutiert wurde die Frage, nach welchen Kriterien die Zahlungsverpflichtung des Schädigers bemessen werden sollte, ohne willkürlich zu sein.¹⁰⁸ Eine ungefähre Vorstellung über die Anspruchshöhe ließ sich der Gesetzesbegründung bei der

¹⁰¹ Diesen Terminus kritisierend *Frank FamRZ* 2017, 1640, 1640.

¹⁰² Beispielhaft *Quaisser DAR* 2017, 688; ein Überblick findet sich bei *Jaeger VersR* 2017, 1041.

¹⁰³ *Jaeger VersR* 2017, 1041, 1050.

¹⁰⁴ BT-Drs. 18/11397, 12 ff.

¹⁰⁵ HK-BGB/*Staudinger* § 844 Rn. 14.

¹⁰⁶ *Scholten DAR* 2016, 631, 636; *Slizyk Rn.* 343; *Wenker VersR* 2014, 680, 681.

¹⁰⁷ HK-BGB/*Staudinger* § 844 Rn. 14.

¹⁰⁸ So etwa *Reidel* in 50. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 8.

Kostenprognose entnehmen.¹⁰⁹ Im Detail sollte die Anspruchshöhe jedoch den Gerichten überlassen bleiben.¹¹⁰

Wie stellt sich die Praxis vor deutschen Gerichten knapp vier Jahre nach der Einführung des Anspruchs dar?¹¹¹ Zunächst ist festzuhalten, dass die in der Gesetzesbegründung genannte Summe von 10.000 Euro von den Gerichten als Richtschnur, nicht etwa als Obergrenze verstanden wird.¹¹² Die Rechtsprechung orientiert sich dabei zum Teil auch an den zugesprochenen Summen bei Schockschäden.¹¹³ Zu den Kriterien, die angewandt werden,¹¹⁴ zählen die Intensität des Kontakts und der emotionalen Verbundenheit; auch eine Genugtuungsfunktion entsprechend der Vorwerfbarkeit des Verhaltens des Anspruchsgegners wird berücksichtigt.¹¹⁵ Weiterhin fanden die Erheblichkeit eines etwaigen Mitverschuldens des Verstorbenen sowie die Zeitspanne zwischen Verletzung und Todeseintritt bis dato Eingang in die Bemessung der zu zahlenden Summe.¹¹⁶

In einer Gesamtschau lässt sich jedenfalls sagen, dass die Gerichte die Schwierigkeit der Bemessung betonen und Verständnis für den Schmerz zeigen, wenn der Anspruch hinter einer - aus Sicht der Hinterbliebenen - angemessenen Summe zurückbleibt.¹¹⁷

Als problematisch haben sich insbesondere Fälle herauskristallisiert, in denen die Anspruchsteller nicht in einem Verwandtschaftsverhältnis zu dem Verstorbenen standen, sodass die Vermutungswirkung des § 844 Abs. 3 S. 2 BGB ihnen nicht zugutekam und ein persönliches Näheverhältnis nachzuweisen war.¹¹⁸ Auch die Anwendbarkeit des Haftungsprivilegs gem. §§ 104 ff. SGB VII war bereits Gegenstand von Entscheidungen,¹¹⁹ wobei der BGH diese kürzlich bejahte.¹²⁰ Umstritten ist darüber hinaus die Anspruchsberechtigung eines Nasciturus. Sie wird in der Literatur teilweise gefordert,¹²¹ das OLG München hatte sie zuletzt jedoch mangels persönlichen Näheverhältnisses abgelehnt.¹²² Das Verhältnis zu einem Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB auf Zahlung von Schadensersatz wegen eines „Schockschadens“ bleibt ungeklärt: Unter

¹⁰⁹ BT-Drs. 18/11397, 11.

¹¹⁰ BT-Drs. 18/11397, 14.

¹¹¹ Zusammenfassend *Liborius* NJW-Spezial 2021, 9, 10; zum Streitstand in der Literatur s. *Lang/Bucka* DAR 2020, 445, 449.

¹¹² OLG Köln BeckRS 2022, 10167; OLG Koblenz NJW 2021, 168, 168 f.; OLG Schleswig DAR 2021, 332, 333 f.; aA LG Wiesbaden SVR 2020, 142.

¹¹³ OLG Koblenz NJW 2021, 168, 169.

¹¹⁴ Eingehend NK-BGB/*Huber* § 844 Rn. 168 ff.

¹¹⁵ OLG Schleswig DAR 2021, 332, 334.

¹¹⁶ OLG Koblenz NJW 2021, 168, 170.

¹¹⁷ OLG Koblenz NJW 2021, 168, 170.

¹¹⁸ Eingehend *jurisPK-StVR/Doukoff* § 844 BGB Rn. 138 ff.

¹¹⁹ s. *Balke* SVR 2021, 211, 214; hierzu auch *Lang/Bucka* DAR 2020, 445, 451.

¹²⁰ BGH NJW 2022, 1526

¹²¹ Überblick über Diskussion bei *jurisPK-StVR/Doukoff* § 844 BGB Rn. 137; ebenfalls für Nasciturus als Anspruchsberechtigten *Ludyga* NZFam 2021, 286, 289.

¹²² OLG München BeckRS 2021, 21112, Rn. 19 ff.

Verweis auf die Gesetzesbegründung wird teilweise eine Konsumtion angenommen,¹²³ was angesichts der unterschiedlichen Schutzrichtungen der Ansprüche kritisiert wird.¹²⁴

Als Fazit lässt sich festhalten, dass sich die Zahl von Gerichtsverfahren in Grenzen hält, möglicherweise, weil es sich um ein sensibles Thema und für die Betroffenen um eine ohnehin schon schwer erträgliche Extremsituation handelt.¹²⁵ Der teilweise befürchtete Dammbbruch durch die Einführung des § 844 Abs. 3 BGB ist also ausgeblieben.

V. Reform des Punktesystems

47. Verkehrsgerichtstag 2009, Arbeitskreis VII

*„1. Eine Vereinfachung der Vorschriften des bestehenden Punktesystems ist dringend erforderlich.
2. Die Tilgungshemmung und die Überliegefrist sollen entfallen und gleichzeitig die Tilgungsfristen des § 29 Abs. 1 StVG und die Punkteschwelle überprüft werden.“*

Die Reform des sogenannten „Punktesystems“ (also der Regelungen, die der Sanktionierung von Tätern dienen, die wiederholt gegen Verkehrsvorschriften verstoßen) war bereits in den Jahren 1995 und 1990 Thema auf dem Verkehrsgerichtstag. Hier zeigt sich, dass häufig ein langer Atem gefordert ist, um Veränderungen zu bewirken. Im Jahr 2009 verabschiedete der 47. Verkehrsgerichtstag erneut konkrete Empfehlungen an den Gesetzgeber und die Beharrlichkeit zahlte sich endlich aus. Die Bundesregierung erarbeitete einen Entwurf (StVG-E), wobei auf die Empfehlungen explizit Bezug genommen wurde.¹²⁶ Mit diesem beschäftigte sich der Verkehrsgerichtstag 2013 und unterbreitete in den Empfehlungen einige Verbesserungsvorschläge. Im Jahr 2019 war Gegenstand der Befassung dann eine Bilanz der fünf Jahre zuvor verabschiedeten Reform.

1. Reformvorschlag der Bundesregierung

51. Verkehrsgerichtstag 2013, Arbeitskreis V

*„[...] Allerdings ist der Arbeitskreis nahezu einhellig der Auffassung, dass dem Gesetzesvorschlag der Bundesregierung in der vorliegenden Fassung nicht zugestimmt werden kann:
a) [...] Deshalb fordert der Arbeitskreis, durchgehend das Rechtskraftprinzip verbindlich festzuschreiben.
b) Der Arbeitskreis fordert weiter, die Möglichkeit des Punkteabbaus durch Absolvieren freiwilliger Maßnahmen beizubehalten.
c) Es wird empfohlen, die durch die vorgeschlagene Anhebung der Verwarnungsgeld-Obergrenze entstandenen Unstimmigkeiten mit der Bußgeldkatalog-Verordnung zu überprüfen.“*

¹²³ So etwa BeckOK-BGB/Spindler [1.5.2022] § 844 Rn. 44.

¹²⁴ HK-BGB/Staudinger § 844 Rn. 18; OLG Schleswig 2021, 332, 334 betont im Kontext der Anspruchshöhe die Verschiedenartigkeit der Ansprüche.

¹²⁵ Balke SVR 2020, 142, 143; Lang/Bucka DAR 2020, 445, 451.

¹²⁶ BT-Drs. 17/12636, 17.

Der 2013 auf dem Verkehrsgerichtstag diskutierte Vorschlag beinhaltete mehrere Änderungen bezüglich der Sanktionierung von Mehrfachtätern. In § 4 StVG-E sollte eine Umstellung vom Verkehrszentral- auf das Fahreignungsregister erfolgen. § 4 Abs. 5 StVG-E sollte die Entscheidung für eine Hinweis- in Abkehr von der früheren Warn- und Erziehungsfunktion deutlich machen.¹²⁷ Die auf dem 47. Verkehrsgerichtstag 2009 geforderte Transparenz und Nachvollziehbarkeit war aus Sicht des 51. Verkehrsgerichtstages allerdings nicht gänzlich zufriedenstellend erreicht worden.

So wurde kritisiert, dass für die Entstehung der Punkte das Tattagprinzip beibehalten werden sollte, anstatt - einheitlich - das Rechtskraftprinzip einzuführen (Empfehlung Nr. 2a). Bei Ersterem bedingt die Zuwiderhandlung selbst, bei Letzterem erst die Rechtskraft der Sanktion das Erreichen eines bestimmten Punktestandes, welcher wiederum Maßnahmen seitens der Behörde ermöglicht.¹²⁸ Weil die Eintragung ins Fahreignungsregister hingegen gem. § 28 Abs. 3 StVG-E von der Rechtskraft der Sanktion - nicht der Begehung - abhängen sollte, sah der Entwurf folglich eine Kombination aus Tattag- und Rechtskraftprinzip vor.¹²⁹ Dies macht die Abfrage des Punktestandes und darauf basierende Entscheidungen fehleranfällig und intransparent, weil noch nicht rechtskräftige und daher noch nicht eingetragene Zuwiderhandlungen sich faktisch auf den Punktestand auswirken, ohne dass das Register dies abbildet.¹³⁰

Weitere Kritikpunkte waren die Abschaffung des „Punkterabatts“, also der Möglichkeit des Punkteabbaus durch freiwillige Maßnahmen (Empfehlung Nr. 1b) sowie entstandene Unstimmigkeiten der Obergrenze bei Verwarnungsgeldern mit der Bußgeldkatalog-Verordnung (Empfehlung Nr. 1c).

2. Verabschiedetes Gesetz

Das am 28. August 2013 verabschiedete Fünfte Gesetz zur Änderung des Straßenverkehrsgesetzes und anderer Gesetze¹³¹ entsprach in einigen Punkten nicht mehr dem im Januar auf dem Verkehrsgerichtstag diskutierten Entwurf.

Es blieb bei der Kombination aus Tattag- und Rechtskraftprinzip: Mit seiner Forderung nach einer einheitlichen Einführung des Rechtskraftprinzips konnte der Verkehrsgerichtstag also nicht durchdringen. Der Gesetzgeber setzte sich zwar mit den Unsicherheiten, die aus dem Tattagprinzip folgen, auseinander. Der Vermeidung der Belastung der Justiz durch taktische Rechtsmittel maß er jedoch höheres Gewicht bei.¹³² In einer Gesamtbetrachtung zeigt sich aber, dass die Forderung nach Transparenz und Rechtssicherheit jedenfalls teilweise umgesetzt wurde, etwa durch die Aufgabe der

¹²⁷ Burmann/Heß/Hühnermann/Jahnke/Hühnermann § 4 StVG Rn. 1.

¹²⁸ Darstellung etwa bei *Dauer* NZV 2007, 593, 594.

¹²⁹ NK-VerkR/*Trautmann* § 29 StVG Rn. 11.

¹³⁰ NK-VerkR/*Zwenger* Anh. § 4 StVG Rn. 8.

¹³¹ BGBl. I S. 3313; Überblick über Änderungen bei *Zwenger* jurisPR-VerkR 6/2014 Anm. 1.

¹³² BT-Drs. 17/12636, 39.

schon 2009 kritisierten Tilgungshemmung und der Kodifizierung des bis dahin nur richterrechtlich etablierten Tattagprinzips für die Punkteentstehung.¹³³

In zwei Punkten konnten sich die Empfehlungen durchsetzen.

Am Bußgeldkatalog nahm der Verordnungsgeber, wie vom Verkehrsgerichtstag empfohlen, Änderungen vor.¹³⁴ Dies hatte der Verkehrsausschuss in seiner Beschlussempfehlung gefordert, um das Gesamtgefüge der Bußgeld- und Verwarnungsgeldregelsätze zu wahren.¹³⁵ Darüber hinaus blieb der sogenannte „Punkterabatt“ durch freiwillige Maßnahmen in § 4 Abs. 7 StVG bestehen. Nachdem der Verkehrsausschuss die Beibehaltung gefordert,¹³⁶ der Bundesrat sie aber abgelehnt hatte,¹³⁷ wurde der Vermittlungsausschuss einberufen. In dessen Beschlussempfehlung war der Punkterabatt wieder vorgesehen.¹³⁸

3. Bilanz: Fünf Jahre nach der Reform

57. Verkehrsgerichtstag 2019, Arbeitskreis I

„[...] Der Gesetzgeber sollte an der Gewährung einer Punktereduzierung für den Besuch eines Fahreignungsseminars nach April 2020 festhalten, auch wenn sich eine Verhaltensverbesserung durch die Teilnahme derzeit noch nicht nachweisen lässt. [...] Der Gesetzgeber wird aufgefordert, das Fahreignungsseminar weiterzuentwickeln. [...]

Im Interesse einer Vereinfachung des Vollzugs sollte der Gesetzgeber klarstellen, was unter dem Begriff „Kenntnis der zuständigen Behörde“ in § 4 Abs. 6 Satz 4 StVG zu verstehen ist [...].“

Der 57. Verkehrsgerichtstag zog 2019 eine Bilanz bezüglich des 2013 in Kraft getretenen Gesetzes. Allerdings wurde die Vorläufigkeit der Bewertung betont: Gem. § 65 StVG galten im Zeitpunkt der Befassung noch alte Tilgungsvorschriften und Übergangsrecht.¹³⁹

Es bleibt bei der Forderung, zwecks Rechtssicherheit einheitlich auf das Rechtskraftprinzip umzustellen (Empfehlung Nr. 1a).¹⁴⁰

Darüber hinaus soll der Gesetzgeber bezüglich des Begriffs „Kenntnisnahme“ i.S.d. § 4 Abs. 6 S. 4 StVG Klarheit schaffen (Empfehlung Nr. 2c). Die Norm regelt die Berücksichtigung von Zuwiderhandlungen, die vor einer Punkteverringerung i.S.d. § 4 Abs. 6 S. 2 StVG begangen worden sind, von denen die Behörde jedoch erst nach der Verringerung Kenntnis erhält. In diesen Fällen hat die Behörde eine der gestuften

¹³³ Albrecht SVR 2013, 441, 447.

¹³⁴ Albrecht SVR 2013, 441, 446.

¹³⁵ BT-Drs. 17/13452, 8.

¹³⁶ BT-Drs. 17/13452, 7.

¹³⁷ BR-Drs. 387/13, 3 f.

¹³⁸ BT-Drs. 17/14125, 3.

¹³⁹ Albrecht in 57. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 6; Kalus in 57. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 19.

¹⁴⁰ s. etwa die Argumentation von Hillebrand in 57. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 12.

Maßnahmen des Abs. 5 „übersprungen“ und muss diese nachholen. Der Punktestand verringert sich dann auf die in Abs. 6 S. 3 vorgesehenen Werte, wobei S. 4 regelt, wie mit zuvor begangenen Zuwiderhandlungen umzugehen ist. Hierfür ist der Zeitpunkt der Kenntnisnahme entscheidend, der allerdings nicht legaldefiniert ist.

Eine weitere Empfehlung des Verkehrsgerichtstages sieht eine Fortführung der Punktereduzierung gem. § 4 Abs. 7 StVG vor, wenn freiwillig ein Fahreignungsseminar durchgeführt wurde (Empfehlung Nr. 2b). Der Evaluierungsbericht gem. § 4b StVG vom 1. Juli 2019 lag im Zeitpunkt der Befassung im Januar noch nicht vor. Laut diesem ist wissenschaftlich zwar nicht nachweisbar, dass die Fahreignungsseminare Wirkung zeigen. Es sei allerdings feststellbar, dass sie von den Teilnehmern akzeptiert werden, zu Selbstreflexion anregen und teilweise sogar eine Verhaltensänderung herbeiführen können.¹⁴¹

4. Situation heute

Weitere vier Jahre später ist zunächst festzuhalten, dass der Gesetzgeber bezüglich des Begriffs „Kenntnisnahme“ keine ergänzende Regelung in § 4 Abs. 6 StVG eingeführt hat. Es hat sich jedoch mittlerweile eine gefestigte Rechtsprechung herausgebildet, die den Zeitpunkt der Mitteilung des Punktestandes durch das Kraftfahrtbundesamt (KBA) i.S.d. § 4 Abs. 8 StVG als ausschlaggebend ansieht.¹⁴² Diese Option war bereits auf dem 57. Verkehrsgerichtstag als „Zufallsgenerator“ kritisiert worden,¹⁴³ muss aber als derzeit geltende Rechtslage akzeptiert werden, sollte der Gesetzgeber sich nicht doch noch zu einer Anpassung entschließen.

Der ursprünglich als Modellversuch vorgesehene Punkterabatt bei freiwilliger Absolvierung eines Fahreignungsseminars gem. § 4 Abs. 7 StVG ist nunmehr Dauerrecht, wie vom 57. Verkehrsgerichtstag gefordert. Dafür hob der Gesetzgeber die in § 65 Abs. 4 StVG a.F. geregelte Befristung bis zum 30. April 2020 auf. Die Bundesregierung hatte dies zunächst nicht beabsichtigt; erst auf Initiative des Verkehrsausschusses entschloss sie sich dazu, den Punkterabatt im Sinne des Verkehrsgerichtstages beizubehalten.¹⁴⁴

Für Wirbel sorgte zuletzt die Reformierung der Bußgeldkatalog-Verordnung. Sie war aufgrund eines Verstoßes gegen das Zitiergebot teilnichtig: Der Verweis auf die Ermächtigungsgrundlage in § 26a Abs. 1 Nr. 3 StVG fehlte.¹⁴⁵ Sie musste daher neu verkündet werden, sodass die Änderungen verspätet erst zum 9. November 2021 in Kraft traten.¹⁴⁶ Mit den Rechtsfolgen bei Verkehrsverstößen beschäftigt sich einmal mehr

¹⁴¹ BT-Drs. 19/11425, 87.

¹⁴² OVG Münster NJW 2021, 1479, 1481, Rn. 14 mwN.

¹⁴³ Kalus in 57. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 23.

¹⁴⁴ BT-Drs. 19/14419, 10.

¹⁴⁵ s. etwa Koehl NJ 2020, 394.

¹⁴⁶ Steinbrück/Güzel DAR 2021, 658.

der 60. Verkehrsgerichtstag im Arbeitskreis I („Angemessene Rechtsfolgen im Ordnungswidrigkeitenrecht“).¹⁴⁷

VI. Messverfahren und Eichwesen

Geschwindigkeitsmessungen standen im vergangenen Jahrzehnt zweimal auf der Agenda des Verkehrsgerichtstages. Zunächst beschäftigte sich der 51. Verkehrsgerichtstag im Jahr 2013 mit den Anforderungen an die Nachvollziehbarkeit solcher Messungen, um Akzeptanzproblemen in der Bevölkerung entgegenwirken zu können.¹⁴⁸ Der damit befasste Arbeitskreis war mit fast 500 Teilnehmern der Größte des damaligen Zusammentreffens.¹⁴⁹ Auf dem 54. Verkehrsgerichtstag drei Jahre später stand das neugefasste Mess- und Eichgesetz (MessEG) zur Diskussion.

51. Verkehrsgerichtstag 2013, Arbeitskreis IV

„Der Arbeitskreis fordert die Einführung einheitlicher Messprotokolle als Bestandteil der Zulassungsgenehmigung. [...] Alle zur Beurteilung der Messung gehörenden Informationen - wie insbesondere die Gebrauchsanweisung und der vollständige Datensatz der jeweiligen Messreihe - müssen dem Verteidiger und dem beauftragten Sachverständigen von der Verwaltungsbehörde ohne zusätzliche Kosten zur Verfügung gestellt werden.“

54. Verkehrsgerichtstag 2016, Arbeitskreis V

*„[...] 2. Bei Inverkehrbringen neuer oder veränderter Geschwindigkeitsmessgeräte ist die Rechtsprechung zum „standardisierten Messverfahren“ vorerst nicht anzuwenden.
3. Der Arbeitskreis fordert erneut bundeseinheitliche, ausführliche Messprotokolle. [...] 5. Der Gesetzgeber wird aufgefordert sicherzustellen, dass alle für die Überprüfung des Messergebnisses erforderlichen Daten gespeichert und dem Betroffenen im Einzelfall auf Antrag zur Verfügung gestellt werden.“*

Beiden Arbeitskreisen gemein war die Kritik an der kaum vorhandenen bzw. sehr unterschiedlich gehandhabten Zugänglichkeit von Dokumenten in Zusammenhang mit Geschwindigkeitsmessungen für Verteidiger.

1. Beratungsgegenstände der Verkehrsgerichtstage

Einsichtsrechte in Messunterlagen

Das Thema der Akteneinsichtsrechte und Transparenz ist im Falle von Geschwindigkeitsverstößen von großer Relevanz. Dies liegt an der Rechtsprechung zum standardisierten Messverfahren. Dabei handelt es sich um ein „durch Normen vereinheitlichtes (technisches) Verfahren, bei dem die Bedingungen seiner Anwendbarkeit und sein Ablauf derart festgelegt sind, dass unter gleichen Voraussetzungen gleiche Ergebnisse

¹⁴⁷ Programm des 60. Deutschen Verkehrsgerichtstages.

¹⁴⁸ Insb. *Kärger* in 51. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 185 ff.

¹⁴⁹ DAR 2013, 169, 171.

zu erwarten sind“.¹⁵⁰ Wird ein Messverfahren als standardisiert anerkannt, folgen daraus verringerte Anforderungen an die Beweisführung und die Urteilsgründe.¹⁵¹ Fehlerquellen werden nur erörtert, wenn der „Einzelfall dazu Veranlassung gibt“.¹⁵² Dies ist dem Umstand geschuldet, dass es sich bei Verkehrsordnungswidrigkeiten um Massungsverfahren handelt. Die Rechtsprechung muss einen Interessenausgleich schaffen zwischen der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege einerseits und dem Recht auf ein faires Verfahren andererseits.¹⁵³

Dies hatte jedoch in den Augen vieler Kritiker zu einem allzu zurückhaltenden Umgang mit Anträgen auf Akteneinsicht bei Behörden und Gerichten geführt. So bestand zum Teil eine gefestigte oberlandesgerichtliche Rechtsprechung, die ein Recht der Verteidiger bzw. Betroffenen ablehnte, Einsicht in Messunterlagen zu nehmen, die nicht bereits Teil der Akte bei der Behörde waren.¹⁵⁴ Dies wurde insbesondere unter dem Gesichtspunkt kritisiert, dass das Akteneinsichtsrecht zur Rechtsprechung zum standardisierten Messverfahren nicht etwa in Widerspruch stehe, sondern vielmehr dessen Grundvoraussetzung sei. Werde die Richtigkeit der Messung vermutet, müsse es für die Verteidigung zumindest die Chance geben, diese Vermutung zu erschüttern.¹⁵⁵ Ansonsten sei mangelnde Nachvollziehbarkeit der Messungen die Folge; auch ein Verstoß gegen das Recht auf ein faires Verfahren sowie eine unzulässige Beschränkung der Verteidigung wurden angemahnt.¹⁵⁶ Ein weiterer Aspekt wurde auf dem 51. Verkehrsgerichtstag angesprochen: Gerade die Polizei als Verfolgungsbehörde sei doch im Besonderen an die Rechtsstaatlichkeit gebunden.¹⁵⁷ In diesem Kontext wurde in der Literatur verstärkt ein „Recht auf Aktenvervollständigung“ diskutiert.¹⁵⁸

So forderten sowohl der 51. als auch der 54. Verkehrsgerichtstag die Speicherung und Zugänglichmachung von Messdaten des Gerätes, etwa der gesamten Messreihe des betreffenden Tages. Im Jahr 2016 wurde empfohlen, die Führung einer Lebens- bzw. Geräteakte in der Gebrauchsanweisung von Messgeräten vorzuschreiben.

Neues Mess- und Eichwesen

Auf dem 54. Verkehrsgerichtstag wurden das neue Mess- und Eichwesen und seine Auswirkungen auf die Rechtslage bei Geschwindigkeitsmessungen diskutiert. Eine Kernaussage bildete in den Empfehlungen die Forderung, die Rechtsprechung zum standardisierten Messverfahren sei auf nach neuem Recht zugelassene Geräte nicht

¹⁵⁰ BVerfG DAR 2021, 75, 77.

¹⁵¹ BGH NJW 1993, 3081, 3083.

¹⁵² BGH NJW 1993, 3081, 3082.

¹⁵³ BVerfG DAR 2021, 75, 76.

¹⁵⁴ s. etwa *Cierniak/Niehaus* DAR 2014, 2; *Kärger* in 54. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 134; *Kroll* DAR 2021, 75, 80 f.

¹⁵⁵ *Cierniak/Niehaus* DAR 2018, 541, 542 (hiermit „steht und fällt die Legitimität der Anerkennung standardisierter Messverfahren“, S. 544).

¹⁵⁶ *Kärger* in 51. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 189 f.

¹⁵⁷ *Hans* in 51. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 178 f.

¹⁵⁸ *Cierniak/Niehaus* DAR 2014, 2, 3.

mehr anzuwenden. Dies wurde damit begründet, dass die Anerkennung eines Messverfahrens als standardisiert seitens des BGH auf die *amtliche* Zulassung von Geräten und Methoden gestützt wird.¹⁵⁹ Das neugefasste Mess- und Eichgesetz (MessEG) sieht nun allerdings anstelle der staatlichen Ersteichung eine Konformitätsbewertung vor, die durch eine (zwar staatlich akkreditierte, aber) private Stelle durchgeführt wird, §§ 6 Abs. 3, 11 ff. MessEG. Neben Zuspruch¹⁶⁰ für diese Empfehlung gab es auch - teils deutliche - Kritik aus der Literatur.¹⁶¹

2. Entwicklungen

Bezüglich der Einsichtsrechte, deren Stärkung die Verkehrsgerichtstage gefordert hatten, konnte ein Erfolg verbucht werden. Am 20. November 2020 bestätigte das BVerfG die Einsichtsrechte in nicht bei der Bußgeldakte befindliche, aber bei der Behörde vorliegende Messunterlagen und verhalf so den Forderungen des Verkehrsgerichtstages zur Umsetzung.¹⁶² Das BVerfG wählte dabei einen Mittelweg. Zwar müssten seitens der Behörde alle vorhandenen Unterlagen herausgegeben werden, denn das Recht auf ein faires Verfahren gebiete es, den Betroffenen nicht zum bloßen Objekt zu machen, sondern Waffengleichheit und Wissensparität zu gewährleisten.¹⁶³ Allerdings begründe dies kein uferloses Ausforschungsrecht: Der Funktionsfähigkeit der Behörden und Gerichte sei ebenfalls Rechnung zu tragen. Im Ergebnis könnten daher nur bereits vorhandene Unterlagen verlangt werden, die in sachlichem und zeitlichem Zusammenhang mit dem Vorwurf stehen und zumindest theoretische Relevanz aus Sicht des Betroffenen haben.¹⁶⁴ Welche Unterlagen dies im Detail sein könnten, überlässt das BVerfG allerdings den Fachgerichten im Einzelfall - eine konkrete Aussage etwa bezüglich der Gebrauchsanweisung des Messgeräts oder der Daten der gesamten Messreihe, wie vom 51. Verkehrsgerichtstag gefordert, enthält der Beschluss nicht.¹⁶⁵ Zu der Frage, welche Unterlagen die erforderliche Relevanz haben, erfolgte nur wenige Monate nach der Entscheidung des BVerfG bereits eine Divergenzvorlage durch das OLG Zweibrücken beim BGH bezüglich der gesamten Messreihe des Tattages. Anlass waren uneinheitliche Entscheidungen des OLG Jena und des BayObIG.¹⁶⁶ Aus Sicht des BGH fehlte es jedoch bereits an den Vorlagevoraussetzungen: Bei der Frage nach der Relevanz von Daten für einen Betroffenen handele es sich um eine einzelfallabhängige Tatfrage, die jedes Gericht eigenständig zu beurteilen habe.¹⁶⁷ Hinsichtlich

¹⁵⁹ BGH NJW 1993, 3081, 3082.

¹⁶⁰ so auch *Brück* jM 2016, 261; *Kärger* in 54. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 138; *Rothfuß* in 54. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 156; zweifelnd und unter Bezugnahme auf Verkehrsgerichtstag AG Meißen, Urt. v. 18.4.2018 - 13 OWi 162 Js 60190/17 (2), Rn. 22.

¹⁶¹ *jurisPK-StVR/Helle* § 3 StVO Rn. 60; *Krenberger* DAR 2016, 415, 415 f.; *Nehm* DAR 2016, 619, 620.

¹⁶² BVerfG DAR 2021, 75; bestätigt in BVerfG BeckRS 2021, 10638.

¹⁶³ BVerfG DAR 2021, 75 (Rn. 34, 50).

¹⁶⁴ BVerfG DAR 2021, 75 (Rn. 56 f., 62); *Ropertz* NJW 2021, 455, 460.

¹⁶⁵ BVerfG DAR 2021, 75 (Rn. 58).

¹⁶⁶ OLG Zweibrücken, Beschl. v. 4.5.2021 - 1 OWi 2 SsRs 19/21.

¹⁶⁷ BGH NSZ-RR 2022, 220.

der Preisgabe der gesamten Messreihe bestehen ungeklärte datenschutzrechtliche Bedenken.¹⁶⁸

Für die Entscheidung erhielt das Verfassungsgericht viel Beifall.¹⁶⁹ Gelobt wurde u.a. die explizite Betonung, dass nicht die Reichweite der Ermittlungspflicht der Gerichte, sondern der Umfang des Einsichtnahmerechts der Verteidigung in Rede stehe.¹⁷⁰ Mehrere Oberlandesgerichte hatten die Ablehnung der Herausgabe weiterer Unterlagen zuvor nämlich auf das Argument gestützt, durch eine derartige Ausweitung der Ermittlungspflicht drohe eine Überlastung der Gerichte. Dieser Argumentation entzog der Senat also den Boden. Im Mai 2021 erging eine weitere Entscheidung, in der die Verfassungsrichter an den oben dargestellten Grundsätzen festhalten.¹⁷¹ Bereits im Jahr 2018 war der Saarländische Verfassungsgerichtshof (VerfGH) übrigens zu demselben Ergebnis gelangt: Die Weigerung, vorhandene Unterlagen herauszugeben, verstoße gegen das Recht auf ein faires Verfahren.¹⁷² Anlässlich dieses Urteils wurde in der Literatur die „Verweigerungshaltung einiger Oberlandesgerichte“ bezüglich der Akteneinsicht beklagt.¹⁷³

Hinsichtlich der Frage, ob die Rechtsprechung zum standardisierten Messverfahren unter dem neuen MessEG weiter angewandt werden sollte, enthielt der Beschluss des BVerfG aus dem Jahr 2020 diesbezüglich keine Aussagekraft: Die Entscheidung erging zu einem nach altem Recht zugelassenen Gerät.¹⁷⁴ Der VerfGH Saarbrücken erteilte dem Verkehrsgerichtstag allerdings eine Absage und legte die Grundsätze zum standardisierten Messverfahren in einer Entscheidung aus dem Jahr 2019 zugrunde, in der das betroffene Messgerät nach neuem Recht zugelassen war. Dies geschehe, „auch wenn sich seit den Entscheidungen des Bundesgerichtshofs [*zum standardisierten Messverfahren aus dem Jahr 1993*] rechtliche Änderungen ergeben haben“.¹⁷⁵ Der Verkehrsgerichtstag befasste sich 2020 im Rahmen der Praxistauglichkeit des Bußgeldverfahrens erneut mit der Rechtsprechung zum standardisierten Messverfahren. Die Unanwendbarkeit wird in den Empfehlungen nicht mehr gefordert, allerdings wird eine Kodifizierung empfohlen, um bezüglich der angewandten Grundsätze bundesweit Einheitlichkeit herzustellen.¹⁷⁶

¹⁶⁸ OLG Zweibrücken DAR 2021, 399, 400; diesbezüglich vage bleibend BVerfG DAR 2021, 75 (Rn. 59); dagegen Niehaus DAR 2021, 377, 380.

¹⁶⁹ Die Wichtigkeit der Entscheidung für die Praxis betonend Figgenger/Quaisser NJW-Spezial 2021, 41 sowie Käähb FD-StrVR 2021, 435402; überwiegend positiv Krenberger NZV 2021, 41, 47 ff.; Krumm SVR 2021, 152, 155 f.; Merz NZV 2021, 281, 282 f. („sachgerechter Ausgleich“); Ropertz NJW 2021, 455, 461; Sandherr DAR 2021, 69, 70 f.

¹⁷⁰ BVerfG DAR 2021, 75 (Rn. 62 ff.); so auch Sandherr DAR 2021, 69, 70.

¹⁷¹ BVerfG, Beschl. v. 4.5.2021 - 2 BvR 868/20.

¹⁷² VerfGH Saarbrücken, Beschl. v. 27.4.2018 - Lv 1/18.

¹⁷³ Cierniak/Niehaus DAR 2018, 541, 544.

¹⁷⁴ Gerät „PoliScanSpeed“; s. erstinstanzliches Urteil AG Hersbruck, Urt. v. 14.12.2017 - 5 OWi 708 Js 110716/17, Rn. 6.

¹⁷⁵ VerfGH Saarbrücken, Urt. v. 5.7.2019 - Lv 7/17, Rn. 69.

¹⁷⁶ Konkrete Vorschläge macht etwa Janeczek in 58. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 169 f.

Weiterhin ungeklärt ist, ob Messgeräte technisch so ausgestattet sein müssen, dass sie Rohmessdaten der Geschwindigkeitsmessung speichern können. Sie wird teilweise zwecks Nachvollziehbarkeit und Nachprüfbarkeit der Messung gefordert, etwa vom VerfGH Saarbrücken. In einer jüngeren Entscheidung nahm das Gericht bezüglich einer Messung ein Beweisverwertungsverbot an, weil das Messgerät technisch nicht imstande war, die Rohmessdaten zu speichern, worin eine Beschränkung des Rechts auf eine wirksame Verteidigung liege.¹⁷⁷ Aus der Entscheidung des BVerfG lässt sich eine solche Schlussfolgerung nicht ziehen: Das Gericht hatte die Art der herauszugebenden Daten erstens gerade nicht konkretisiert und zweitens nur auf die bei der Behörde vorhandenen Daten abgestellt.¹⁷⁸ Während auch in der Literatur einige Befürworter vertreten sind,¹⁷⁹ wird eine verfassungsrechtliche Pflicht, Messgeräte auf die Speicherung von Rohmessdaten zu programmieren, seitens der bisher hiermit befassten Oberlandesgerichte abgelehnt.¹⁸⁰ Im Arbeitskreis IV auf dem 58. Verkehrsgerichtstag 2020, der sich mit der Praxistauglichkeit des Bußgeldverfahrens beschäftigte, war die Speicherung und Herausgabe von Rohmessdaten ebenfalls Thema, wurde aber eher kritisch diskutiert.¹⁸¹ Die Bundesregierung erklärte in ihrer Antwort auf eine Kleine Anfrage der FDP-Fraktion, die Speicherung von Rohmessdaten bringe keine Vorteile und die Forderungen des Verkehrsgerichtstages seien bereits „soweit rechtlich möglich und messtechnisch sinnvoll“ in der Reform des Mess- und Eichwesens umgesetzt worden.¹⁸² Die vorgeschlagene Alternative, die in § 39 MessEG neu geschaffene Befundprüfung zur Überprüfung des Messgeräts durchzuführen, stößt größtenteils auf Ablehnung, da ihr keine Aussagekraft bezüglich einzelner Messungen zukomme.¹⁸³

Die auf dem 51. und 54. Verkehrsgerichtstag geforderte Einführung bundesweit einheitlicher Messprotokolle ist weiterhin nicht erfolgt; soweit dies überprüfbar ist, existiert nicht einmal auf Länderebene ein einheitliches Muster. Die auf dem Verkehrsgerichtstag beklagte „künstlerische Kreativität“¹⁸⁴ geht also weiter.

3. Einfluss des Verkehrsgerichtstages

Der Einfluss des Verkehrsgerichtstages erschließt sich hier wohl insbesondere in der Integrationsfunktion des alljährlichen Zusammentreffens. Der Verkehrsgerichtstag bringt einflussreiche Literaturstimmen zusammen, die einen Änderungsprozess in Gesetzgebung oder Rechtsprechung durch den Anstoß von Debatten vorantreiben können. So leitete etwa *Jürgen Cierniak*, ehemaliger Richter am BGH, den Arbeitskreis

¹⁷⁷ VerfGH Saarbrücken, Urt. v. 5.7.2019 - Lv 7/17, Rn. 96 ff., 124.

¹⁷⁸ Niehaus DAR 2021, 377, 380; Sandherr DAR 2021, 69, 70.

¹⁷⁹ Niehaus DAR 2021, 377, 380 f.; Stückmann SVR 2021, 241, 243 f.

¹⁸⁰ s. Niehaus DAR 2021, 377, 381 mwN.

¹⁸¹ Payer in 58. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 198 ff.

¹⁸² BT-Drs. 19/22570, 3, 4.

¹⁸³ VerfGH Saarbrücken, Urt. v. 5.7.2019 - Lv 7/17 (juris), Rn. 113; Stückmann SVR 2021, 241, 242 f.; aA OLG Karlsruhe BeckRS 2020, 29, Rn. 15.

¹⁸⁴ Kärger in 51. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 191.

auf dem 51. Verkehrsgerichtstag, der sich mit den Geschwindigkeitsmessungen beschäftigte.¹⁸⁵ Er hatte immer wieder gerichtliche Klärung zu den Akteneinsichtsrechten in Bußgeldverfahren gefordert, u.a. in einem vielzitierten Beitrag aus dem Jahr 2012, und damit zur aktuellen Rechtsprechung des BVerfG beigetragen.¹⁸⁶

VII. Automatisiertes Fahren

Der Themenbereich des automatisierten bzw. autonomen Fahrens¹⁸⁷ beschäftigte den Verkehrsgerichtstag in den vergangenen Jahren des Öfteren in vielerlei Hinsicht. Auf dem 56. und 57. Verkehrsgerichtstag in den Jahren 2018 und 2019 wurden die zivil- bzw. strafrechtlichen Implikationen der Technologie diskutiert. Einige Jahre zuvor im Jahr 2014 hatte sich der 52. Verkehrsgerichtstag bereits mit der Frage befasst, wem Fahrzeugdaten „gehören“ und damit die datenschutzrechtliche Problematik des automatisierten bzw. autonomen Fahrens angesprochen. Auf dem 53. Verkehrsgerichtstag wurde darüber hinaus bereits die bundesweit einheitliche Einführung von Teststrecken gefordert. Dargestellt werden sollen im Folgenden die Einflüsse des Verkehrsgerichtstages auf den Gebieten des Datenschutzes, der Haftung sowie der Einrichtung von Teststrecken.

Die Themen, mit denen sich der Verkehrsgerichtstag in Zusammenhang mit Fahrzeugdaten befasste, spiegeln die rasante technologische Entwicklung wider. Während im Jahr 1990 noch Forderungen nach verpflichtend einzubauenden Unfalldatenspeichern im Mittelpunkt standen,¹⁸⁸ wird heutzutage die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Menschen diskutiert, wenn das Auto die Aufgaben des Fahrers in Gänze übernimmt.¹⁸⁹

¹⁸⁵ DAR 2013, 169, 171.

¹⁸⁶ Sandherr DAR 2021, 69, 71; insbesondere durch den grundlegenden Beitrag „Prozessuale Anforderungen an den Nachweis von Verkehrsverstößen“, zfs 2012, 664.

¹⁸⁷ zu den Begrifflichkeiten Freise VersR 2019, 65, 72 f.; Wagner InTeR 2021, 132, 136.

¹⁸⁸ Fother/Böhm/Paula NZV 2020, 284, 284; diese Forderung ist Realität geworden durch die Verordnung (EU) 2019/2144 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27.11.2019 über die Typgenehmigung von Kraftfahrzeugen und Kraftfahrzeuganhängern sowie von Systemen, Bauteilen und selbstständigen technischen Einheiten für diese Fahrzeuge im Hinblick auf ihre allgemeine Sicherheit und den Schutz der Fahrzeuginsassen und von ungeschützten Verkehrsteilnehmern; hierzu Lüdemann/Knollmann ZD 2020, 403.

¹⁸⁹ s. Mädlich in 57. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 41.

1. Datenschutz

52. Verkehrsgerichtstag 2014, Arbeitskreis VII

„[...] 3. Bei der [...] Datenübermittlung an Dritte sind Fahrzeughalter und Fahrer technisch und rechtlich in die Lage zu versetzen, diese zu kontrollieren und ggf. zu unterbinden. Das Prinzip der Datensparsamkeit ist sicherzustellen. [...]

5. Zugriffsrechte der Strafverfolgungsbehörden und Gerichte sind unter konsequenter Beachtung grundrechtlicher und strafprozessualer Schutzziele spezifisch zu regeln.“

56. Verkehrsgerichtstag 2018, Arbeitskreis II

„[...] 5. Die Speicherung der in § 63a Abs. 1 StVG genannten Daten sollte sowohl im Fahrzeug selbst als auch bei einem unabhängigen Dritten erfolgen. [...] Die Einzelheiten sollte der Gesetzgeber unverzüglich regeln.“

Warum eigentlich besteht zwischen automatisierten Fahrfunktionen oder einem autonom fahrenden Fahrzeug einerseits und Datenschutz andererseits ein so enger Zusammenhang? In aller Kürze lässt sich hierauf antworten: „Je höher der Automatisierungsgrad eines Kraftfahrzeugs, desto mehr Daten müssen in Echtzeit erfasst und ausgewertet werden“.¹⁹⁰ Dies können etwa Umgebungsdaten sein, die am Fahrzeug angebrachte Sensoren und Kameras generieren. Auch Daten wie Geschwindigkeit, Standort oder der Abruf von Unterhaltungsinhalten sind vorstellbar.¹⁹¹

Seit der 52. Verkehrsgerichtstag 2014 die Frage, wem die Fahrzeugdaten gehören, zum Thema machte, hat sich in legislatorischer Hinsicht Einiges getan. So trat etwa die DSGVO in Kraft. Erst kürzlich wurde sie für den speziellen Fall der Fahrzeugdaten durch Leitlinien des Europäischen Datenschutzausschusses (EDSA) konkretisiert.¹⁹² Darüber hinaus reformierte der deutsche Gesetzgeber im Jahr 2017 das StVG und führte dabei u.a. § 63a StVG ein, der die Speicherung von Positions- und Zeitangaben regelt. Durch die neueste Reform („Gesetz zum autonomen Fahren“¹⁹³) wurden nach § 1d StVG Spezialvorschriften eingeführt, von denen sich § 1g StVG explizit mit der Datenverarbeitung durch ein autonom oder automatisiert fahrendes Kfz beschäftigt.¹⁹⁴

Diese gesetzgeberischen Aktivitäten adressieren einen Großteil der Probleme, die der Verkehrsgerichtstag in puncto Datenschutz angesprochen hatte.

Auf dem 52. Verkehrsgerichtstag stand die Frage nach der Zuordnung von Fahrzeugdaten im Mittelpunkt. Die Konfliktlinie verlief bereits bei der Frage, ob eine Zuordnung von Daten, etwa im Wege eines Ausschließlichkeitsrechts, überhaupt möglich sei oder

¹⁹⁰ *Ruttloff/Schulga* RAW 2021, 85, 91; s. auch *Franke* DAR 2016, 61, 64 ff.

¹⁹¹ *Lutz* in 57. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 30 f.

¹⁹² Leitlinien 01/2020 zur Verarbeitung personenbezogener Daten im Zusammenhang mit vernetzten Fahrzeugen und mobilitätsbezogenen Anwendungen vom 9.3.2021.

¹⁹³ BT-Drs. 19/27439.

¹⁹⁴ Zum Entwurf s. etwa *Haupt* NZV 2021, 172.

ob lediglich der Umgang mit ihnen geregelt werden könne.¹⁹⁵ Der deutsche Gesetzgeber hat in § 1g StVG nun wohl Position bezogen und verortet die Datenhoheit beim Halter des Fahrzeugs.¹⁹⁶

Ein weiterer wichtiger Punkt war die Datensparsamkeit, die der Verkehrsgerichtstag bezüglich Fahrzeugdaten bereits 2014 gefordert hatte.¹⁹⁷ Dieses Prinzip, das die Übermittlung von so wenig Daten wie möglich vorsieht, fand auch Eingang in Art. 5 DSGVO und wird konkretisiert durch die Konzepte „privacy by default“ bzw. „privacy by design“. Ersteres beschreibt eine datenschutzfreundliche Werkseinstellung des Fahrzeugs, zweiteres eine verständliche und unkomplizierte Handhabung der Datenschutzeinstellungen.¹⁹⁸ Dies wurde nunmehr in § 1f Abs. 3 StVG kodifiziert. Darüber hinaus werden die Anlässe, zu denen die Daten gespeichert werden dürfen, in § 1f Abs. 2 StVG abschließend aufgezählt.¹⁹⁹

Der 56. Verkehrsgerichtstag empfahl, die in § 63a StVG genannten Daten nicht nur im Fahrzeug, sondern auch bei unabhängigen Dritten zu speichern (sog. Treuhändermodell).²⁰⁰ Hierdurch soll etwa die Haftpflichtversicherung oder eine Behörde im Schadensfall Daten einsehen können, die Aufschluss über die Unfallursache (Mensch oder System?) geben. Bereits 2014 verlangte der 56. Verkehrsgerichtstag für den Zugriff auf Fahrzeugdaten durch staatliche Institutionen eine gesetzliche Regelung (Empfehlung Nr. 5). Ein solcher Auskunftsanspruch ist nun in § 1g Abs. 7 StVG enthalten.²⁰¹ Das Treuhändermodell wurde allerdings weiterhin nicht gesetzlich normiert.²⁰²

Wie virulent das Thema Fahrzeugdaten ist, lässt sich anhand einiger Zahlen verdeutlichen: Im Jahr 2020 waren in der EU mehr als 60 Millionen Autos unterwegs, die mit dem Internet verbunden sind („connected vehicles“).²⁰³ Die Bereitschaft von Verkehrsteilnehmern, Daten über mobile Endgeräte während der Fahrt bereitzustellen und privaten Unternehmen zu überlassen, etwa zwecks Navigation, ist weit verbreitet. Der diesbezüglich unangefochtene Marktführer²⁰⁴ Google Maps hatte 2018 nach eigenen Angaben mehr als 1 Milliarde Nutzer.²⁰⁵ Konkret zum Datenschutz befragt, gaben im

¹⁹⁵ s. hierzu etwa die Aussagen auf dem Verkehrsgerichtstag: *Hilgendorf* in 53. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 65; *Roßnagel* in 52. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 282; *Weichert* in 52. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 291.

¹⁹⁶ BT-Drs. 19/27439, 43; *Wagner* InTeR 2021, 132, 137.

¹⁹⁷ Hierzu etwa *Weichert* in 52. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 296; Empfehlung Nr. 3.

¹⁹⁸ Dies forderte bereits 2014 *Weichert* in 52. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 300; Empfehlungen Nr. 1 und 2; hierzu auch *Haupt* ZD 2021, 419, 420.

¹⁹⁹ BT-Drs. 19/27439, 43; *Ruttloff/Schulga* RAW 2021, 85, 91.

²⁰⁰ *Stadler* in 56. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 75.

²⁰¹ BT-Drs. 19/29875, 15 f.; *Wagner* InTeR 2021, 132, 137; Kritik und Verbesserungsvorschläge unter Bezugnahme auf Empfehlungen des 56. Verkehrsgerichtstages *Steinrötter* ZD 2021, 513, 516.

²⁰² vgl. *Specht-Riemenschneider/Blankertz/Sierek/Schneider/Knapp/Henne* MMR-Beil. 2021, 25, 25 f.

²⁰³ Studie der FIA, „On-board telematics platform security“ vom 2.6.2020, S. 10, online abrufbar unter https://www.fiaregion1.com/wp-content/uploads/2020/06/20200615_FIA_vehicle_security_report.pdf (21.7.2022).

²⁰⁴ Handelsblatt, „15 Jahre Google Maps: Wie ein Konzern die Welt virtualisiert“ vom 8.2.2020, online abrufbar unter <https://www.handelsblatt.com/technik/it-internet/kartendienst-15-jahre-google-maps-wie-ein-konzern-die-welt-virtualisiert/25524402.html> (21.7.2022).

²⁰⁵ Nach eigener Aussage von Google auf der I/O-Entwicklerkonferenz 2018, nachzulesen auf

Jahr 2016 in einer Studie des Verbandes FIA hingegen 91 Prozent der Fahrer an, sich die Möglichkeit zu wünschen, die Datenübertragung ihres Fahrzeugs komplett abzuschalten. 95 Prozent wünschten sich Gesetze, die in „connected vehicles“ die Nutzerdaten schützen.²⁰⁶ Darüber hinaus sind Fahrzeugdaten, z.B. aus sog. Event Data Recorder, heutzutage selbstverständliche Mittel der Entscheidungsfindung für Gerichte.²⁰⁷ So sah etwa das OLG Köln einen vorsätzlichen Verstoß gegen die Aufklärungsobliegenheit eines Versicherungsnehmers gegenüber dem Versicherer als gegeben an, weil Ersterer das Auslesen des Fahrzeugdatenspeichers nach einem Unfall verweigerte. Deshalb greife § 28 Abs. 2 S. 1, Abs. 4 Versicherungsvertragsgesetz (VVG) und der Versicherer war nicht zur Leistung verpflichtet.²⁰⁸

Durch die Befassung mit diesem Thema vor fast zehn Jahren beweist der Verkehrsgerichtstag einmal mehr, dass er Aspekte aufgreift, die zum jeweiligen Zeitpunkt noch nicht allzu breit in der Öffentlichkeit diskutiert werden und so zum Vorreiter wird.

2. Haftungsfragen

a) Zivilrechtliche Haftung

56. Verkehrsgerichtstag 2018, Arbeitskreis II

„3. Es besteht keine Veranlassung, das geltende Haftungssystem [...] für den Betrieb hochautomatisierter und vollautomatisierter Fahrzeuge zu verändern.

4. Der Gesetzgeber sollte die Mindestdeckungssumme der Kfz-Haftpflichtversicherung von derzeit 7,5 Millionen auf 10 Millionen Euro erhöhen und damit einen Gleichklang mit den Haftungshöchstbeträgen des § 12 StVG herstellen.“

Bezüglich der Frage nach der zivilrechtlichen Haftung bei Einsatz eines autonom oder automatisiert fahrenden Fahrzeugs hatte der 56. Verkehrsgerichtstag den Standpunkt vertreten, eine Gesetzesänderung sei nicht erforderlich; das derzeit geltende Recht sei ausreichend, um etwaige Haftungsfragen abzudecken (Empfehlung Nr. 3). In der Literatur fand sich hierzu breite Zustimmung.²⁰⁹ Die Bundesregierung bezog sich in einer Antwort auf eine Kleine Anfrage im August 2018 auf die Empfehlung, um unterbleibende gesetzgeberische Aktivitäten auf diesem Gebiet zu begründen.²¹⁰

<https://blog.google/technology/developers/all-io18-announcements/> unter dem Punkt „Google Maps“ (21.7.2022).

²⁰⁶ FIA, „What Europeans think about connected cars - My car my data“ von Januar 2016, S. 11, 16, online abrufbar unter http://mycarmydata.eu/docs/FIA_survey_2016.pdf (21.7.2022).

²⁰⁷ Balzer/Nugel NJW 2016, 193.

²⁰⁸ OLG Köln r+s 2020, 702; hierzu Staab DAR 2021, 314, 317; Vorinstanz LG Köln DAR 2020, 463.

²⁰⁹ Balke/Reisert/Schulz-Merkel/Schulz-Merkel/Quarch § 2 Rn. 5; Lutz DAR 2021, 182, 185; Pataki DAR 2018, 133, 135 ff.; Sosnitza CR 2016, 764, 772; Stöber/Pieronczyk/Möller DAR 2020, 609, 613; vgl. Armbrüster VersR 2016, 1414, 1415.

²¹⁰ BT-Drs. 19/3714, 11.

Selbst die Haftung im Falle der Nutzung von Künstlicher Intelligenz (KI) im Fahrzeug könnte die derzeitige Rechtslage wohl abdecken.²¹¹ KI war Gegenstand des Plenarvortrags beim 59. Verkehrsgerichtstage 2021;²¹² der 60. Verkehrsgerichtstag widmet dem Thema einen eigenen Arbeitskreis.²¹³ Letzterer wird sich neben dem bereits angesprochenen nationalen Gesetz zum autonomen Fahren mit den Vorschlägen für europäische Rechtsakte beschäftigen, die in den vergangenen zwei Jahren veröffentlicht wurden. Das Europäische Parlament legte der Kommission in einem ungewöhnlichen Vorgang im Jahr 2020 einen ausformulierten Verordnungsvorschlag vor,²¹⁴ was angesichts des alleinigen Initiativrechts der Kommission bemerkenswert ist.²¹⁵ Eine grundsätzliche Neuordnung des Haftungsrechts erachtete das Parlament nicht für notwendig.²¹⁶ Die Europäische Kommission reagierte im April 2021 mit einem Verordnungsvorschlag.²¹⁷ Dieser beschäftigt sich allerdings nicht mit der Frage der Haftung, sondern enthält allgemeine Vorschriften zum Umgang mit KI. Hierzu zählen u.a. Verbote bestimmter Techniken und Einsatzgebiete sowie Anforderungen an die Produktsicherheit. Es wäre das weltweit erste diesbezügliche Regelwerk.²¹⁸

Die Forderung des 56. Verkehrsgerichtstages, die Mindestversicherungssumme gem. § 4 Pflichtversicherungsgesetz (PflVG) an die gestiegenen Haftungshöchstsummen nach § 12 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StVG anzupassen (Empfehlung Nr. 4), hat sich bislang nicht durchgesetzt. Letztere beträgt beim Einsatz von hoch- oder vollautomatisierten bzw. autonomen Fahrfunktionen mittlerweile 10 Mio. Euro. Die Mindestversicherungssumme von 7,5 Mio. Euro bleibt dahinter deutlich zurück, weshalb sich diesbezüglich bereits Unterstützung in der Literatur formiert.²¹⁹

b) Strafrechtliche Haftung

57. Verkehrsgerichtstag 2019, Arbeitskreis II

„1. Die durch hoch- und vollautomatisiertes Fahren aufgeworfenen neuen Fragestellungen sind auf der Grundlage des bisherigen Strafrechts zu lösen. Es bedarf keines Sonderstrafrechts. [...]“

²¹¹ Steege NZV 2021, 6, 13.

²¹² Zusammenfassung etwa bei Wehr DAR 2021, 176, 176 f.

²¹³ AK III „Haftung für künstliche Intelligenz im Straßenverkehr“, Programm des 60. Deutschen Verkehrsgerichtstages.

²¹⁴ Entschließung des Europäischen Parlaments vom 20.10.2020 mit Empfehlungen an die Kommission für eine Regelung der zivilrechtlichen Haftung beim Einsatz künstlicher Intelligenz, P9_TA(2020)0276.

²¹⁵ Wagner ZEuP 2021, 545, 550.

²¹⁶ Anlage zur Entschließung des Europäischen Parlaments vom 20.10.2020 mit Empfehlungen an die Kommission für eine Regelung der zivilrechtlichen Haftung beim Einsatz künstlicher Intelligenz, P9_TA(2020)0276, Teil A Nr. 5.

²¹⁷ Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Festlegung harmonisierter Vorschriften für künstliche Intelligenz (Gesetz über künstliche Intelligenz) und zur Änderung bestimmter Rechtsakte der Union, COM(2021) 206 final.

²¹⁸ Zum Vorschlag und dessen Implikationen für das Deliktsrecht Roos/Weitz MMR 2021, 844, 850.

²¹⁹ NK-BGB/Huber § 253 Rn. 18; eing. Huber NZV 2017, 545; Oppermann/Stender-Vorwachs/Eichelberger Kap. 3.1.3 Rn. 15.

Auch hinsichtlich der strafrechtlichen Verantwortlichkeit, die der 57. Verkehrsgerichtstag ein Jahr später debattierte, wurde kein gesetzgeberischer Anpassungsbedarf gesehen. Trotzdem kamen neue Fragestellungen, die sich im Bereich des Strafrechts durch autonome bzw. automatisierte Fahrzeuge stellen, zur Sprache.²²⁰ Dabei steht insbesondere die Frage der Schuld im Mittelpunkt.²²¹

Viel diskutiert wurden bereits im Vorfeld und insbesondere in der Öffentlichkeit die sogenannten „Dilemma-Situationen“.²²² Dabei handelt es sich um Verkehrereignisse, in denen einem autonom fahrenden Fahrzeug im konkreten Fall nur die Alternativen verbleiben, den einen oder den anderen Menschen bei einer Kollision tödlich zu verletzen. Hier stellte sich die Frage, wie Programmierer mit diesem Problem umzugehen hätten - sollte einem Fahrzeug etwa eine Handlungsempfehlung an die Hand gegeben werden, die ältere Person statt der Jüngeren zu töten? Lieber nur eine Person als drei? Eine schwangere Frau jedenfalls zu verschonen? Bezüglich dieser hochmoralischen Fragen beschränkt sich der Gesetzgeber auf die Regelung der technischen Anforderungen an die Auflösung solcher Situationen durch das Fahrzeug in § 1e Abs. 2 Nr. 2 StVG.²²³ Dabei wird in der Gesetzesbegründung klargestellt, dass die Entscheidung einer dilemmatischen Situation im Rahmen einer abstrakt-generellen Regelung nicht ultimatim möglich ist, ohne dass dabei die Vorgaben der Grundrechte vernachlässigt würden. So hat es der Gesetzgeber dabei belassen, bei konfligierenden gleichwertigen Rechtsgütern eine Abwägung des technischen Systems nach anderen Kriterien zu untersagen.²²⁴ Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Einzelnen darüber hinaus in solchen Situationen nach dem derzeit geltenden Recht zu lösen, liegt auf der Linie der Empfehlung des Verkehrsgerichtstages.

3. Teststrecken

53. Verkehrsgerichtstag 2015, Arbeitskreis II

„[...] Daher ist seine technologische Entwicklung [des autonomen Fahrens] aktiv voranzutreiben und wissenschaftlich zu begleiten. Bei Bedarf ist der Rechtsrahmen anzupassen. [...]“

Ein weiterer Aspekt des autonomen Fahrens ist die Erprobung entsprechender Fahrzeuge im Straßenverkehr. Hierfür fehlte jedoch über Jahre eine (bundeseinheitliche) Regelung.²²⁵ Im Mai 2015 forderte der Bundesrat die Bundesregierung zur Ausweisung von Teststrecken und der Schaffung eines Rechtsrahmens auf. Dabei schloss er sich explizit den Empfehlungen des Verkehrsgerichtstages an, die die Wichtigkeit und

²²⁰ s. etwa Mädrich in 57. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 43 ff.

²²¹ s. etwa Teichmann/Falkner CCZ 2020, 89, 91 ff.

²²² Hilgendorf ZStW 2018, 674; Oppermann/Stender-Vorwachs/Beck Kap. 3.7 Rn. 46 ff.; Sandherr NZV 2019, 1; s. etwa ZEIT online, „Autonomes Fahren: Das Auto, das entscheiden muss, ob es Alte oder Kinder überfährt“ vom 24.10.2018, online abrufbar unter <https://www.zeit.de/digital/2018-10/autonomes-fahren-kuenstliche-intelligenz-moralisches-dilemma-unfall> (21.7.2022).

²²³ BT-Drs. 19/27439, 31 f.

²²⁴ BT-Drs. 19/27439, 32; krit. Steege SVR 2021, 128, 131; auf Komplexität hinweisend Klee-mann/Arzt RAW 2021, 99, 103; Hilgendorf JZ 2021, 444, 448.

²²⁵ vgl. bereits Lenninger in 53. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 79.

Zukunftsträchtigkeit des autonomen Fahrens hervorgehoben hatten.²²⁶ In der Folge wurden zwar vereinzelt Testfelder ausgewiesen, eine bundeseinheitliche Koordination oder rechtliche Regelung erfolgte jedoch nicht, sodass 2017 auch die Verkehrsministerkonferenz ein Handeln der Bundesregierung einforderte.²²⁷

Weitere vier Jahre später rang sich der Bundesgesetzgeber schließlich zur Einführung von § 1i StVG durch. Ein bundesweit einheitliches Verfahren zur Ausweisung von Teststrecken ist darin zwar weiterhin nicht vorgesehen; immerhin gilt aber nun in ganz Deutschland das gleiche Verfahren für die Erteilung einer Erprobungsgenehmigung für Fahrzeuge. So soll Rechtssicherheit und Einheitlichkeit hergestellt werden.²²⁸ An der Regelung gibt es allerdings auch Kritik, etwa wegen mangelnder Flexibilität und Offenheit für unterschiedliche Arten von autonomen Fahrzeugen.²²⁹ Mittlerweile hat das KBA erstmals ein autonom fahrendes Fahrzeug für den Straßenverkehr zugelassen.²³⁰

4. Fazit zur heutigen Rechtslage

Insbesondere durch die Einführung der §§ 1a ff. StVG hat sich im Bereich des autonomen und automatisierten Fahrens auf deutschen Straßen die Situation stark verändert. Mit dem Gesetz zum autonomen Fahren ist Deutschland „regulatorischer Spitzenreiter“.²³¹ In diesem Zusammenhang wird zum Teil jedoch auch angemahnt, trotz allem Wunsch nach Fortschrittlichkeit nicht übereilt zu handeln.²³²

Der Verkehrsgerichtstag hat durch seine regelmäßige Befassung mit diesem - damaligen - Zukunftsthema (mittlerweile sollte wohl eher von einem „Gegenwartsthema“ die Rede sein) einmal mehr Akzente in der öffentlichen Diskussion gesetzt. So wurde bereits 2016 festgestellt, durch die Empfehlungen aus dem Jahr 2015 sei wertvolle Vorarbeit für die - damals noch ausstehende - Gesetzgebung geleistet worden.²³³

²²⁶ BR-Drs. 103/15, Anlage, S. 1.

²²⁷ Beschl. der Verkehrsministerkonferenz, 9./10.11.2017, Tagesordnungspunkt „Umsetzungsstrategie von automatisiertem und vernetztem Fahren (AVF) und autonomem Fahren“, online abrufbar unter https://www.verkehrsministerkonferenz.de/VMK/DE/termine/sitzungen/17-11-09-10-vmk/17-11-09-10-beschluss.pdf;jsessionid=E1653C7F0D70FBCAEECBDA76949143BB.1_cid374?__blob=publication-File&v=3 (21.7.2022).

²²⁸ BT-Drs. 19/27439, 45.

²²⁹ eingehend *Wagner* InTeR 2021, 132, 138 ff.; *Lutz* DAR 2021, 182, 185 mwN.

²³⁰ Tagesschau v. 17.5.2022, online abrufbar unter <https://www.tagesschau.de/wirtschaft/technologie/mercedes-autonomes-fahren-selbstversuch-level3-101.html> (23.7.2022).

²³¹ *Lutz* DAR 2021, 182, 185; aA *Wagner* InTeR 2021, 132, 136.

²³² *Steege* SVR 2021, 128, 136.

²³³ *Franke* DAR 2016, 61, 64.

VIII. Fiktiver Schadensersatz

58. Verkehrsgerichtstag 2020, Arbeitskreis II

„1. Der Verkehrsgerichtstag hält an seiner Auffassung, dass der Geschädigte seine durch einen Verkehrsunfall verursachten Sachschäden fiktiv abrechnen darf, weiterhin fest (nahezu einstimmig).
2. Die geänderte Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zur fiktiven Abrechnung von Mängelbeseitigungskosten im Werkvertragsrecht soll auf die Abrechnung von Verkehrsunfallschäden nicht übertragen werden (nahezu einstimmig). [...]
4. Die Rechtsprechung zur Verweisung auf eine günstigere Reparaturmöglichkeit bei fiktiver Schadensabrechnung (Werkstattverweis) stellt sich in der Praxis als [...] sehr aufwändig dar. Der Bundesgerichtshof wird daher gebeten zu überprüfen, ob der Schadensminderungsverpflichtung [...] nicht anders nachgekommen werden kann (mit Mehrheit).“

Der 58. Verkehrsgerichtstag nahm 2020 ein aktuelles Urteil des für Bau- und Architektenvertragsrecht zuständigen VII. Zivilsenats des BGH zum Anlass, um die Figur des fiktiven Schadensersatzes bei Sachschäden durch einen Verkehrsunfall zu diskutieren. Im Fokus standen dabei die Fragen, ob eine fiktive Schadensabrechnung zulässig bleiben beziehungsweise, ob die Rechtsprechung zum Werkvertragsrecht übertragbar sein sollte.

In aller Kürze kommen die Grundsätze zur fiktiven Schadensabrechnung zur Anwendung, wenn Geschädigte die Reparatur entweder selbst vornehmen oder sie erst gar nicht durchführen, d.h., wenn ihnen tatsächlich keine Reparaturkosten entstehen. Das Gericht kann dann die Summe zusprechen, die nach einem Sachverständigengutachten für die Schadensbeseitigung in einer Fachwerkstatt nötig wäre.²³⁴ Der Grund dafür, dass Geschädigte Ersatz verlangen können, ohne den Schaden tatsächlich beseitigen zu müssen, ist insbesondere ihre Dispositionsfreiheit. Sie sollen, nachdem ihnen ein Schaden aufgedrängt worden ist, selbst entscheiden dürfen, wofür sie den Schadensersatzbetrag verwenden.²³⁵

Diese ständige Rechtsprechung wurde im Jahr 2018 allerdings zu einem vieldiskutierten Thema. Der VII. Zivilsenat des BGH hatte entschieden, im Werkvertragsrecht seien Mangelbeseitigungskosten als Schadensersatz nicht mehr fiktiv abrechenbar, sondern nur insoweit zu ersetzen, wie sie tatsächlich angefallen seien.²³⁶ Dem lag die Ratio zugrunde, fiktive Mangelbeseitigungskosten stellten per se eine Überkompensation dar und seien deshalb nicht mehr zuzusprechen.²³⁷ Zwar hielt der primär für das Kfz-Schadensersatzrecht zuständige VI. Senat an der fiktiven Abrechnung fest.²³⁸ Allerdings übertrugen in der Folge einige Instanzgerichte die Wertungen des Urteils auf

²³⁴ HK-BGB/Schulze § 249 Rn. 3.

²³⁵ vgl. Looschelders, Schuldrecht AT, § 47 Rn. 6 ff.

²³⁶ BGH NJW 2018, 1463.

²³⁷ vgl. Wessel DAR 2020, 6, 8; die fiktive Abrechnung kritisieren Greger NZV 2020, 4, 6 f.; Schiemann in 58. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 113; Zwickel NZV 2020, 228, 230.

²³⁸ s. etwa BGH DAR 2019, 79.

andere Schadensersatzansprüche außerhalb der werkvertraglichen Mängelgewährleistung.²³⁹ Als der V. Senat im März 2020 einen Fall zum fiktiven Schadensersatz im Kaufrecht zu entscheiden hatte, stellte er eine Divergenzanfrage an den VII. Senat, mit der Frage, ob dieser an der 2018 geäußerten Rechtsauffassung festhalten werde.²⁴⁰ Bei dieser in § 132 Abs. 3 Gerichtsverfassungsgesetz (GVG) vorgesehenen Anfrage handelt es sich um eine notwendige Vorstufe zur Divergenzvorlage an den Großen Senat für Zivilsachen gem. § 132 Abs. 4 GVG, der im Falle von weiterhin bestehenden Unstimmigkeiten eine Entscheidung trifft. Der VII. Senat antwortete hierauf im Oktober 2020, an der Aufgabe des fiktiven Schadensersatzes werde festgehalten, was sich allerdings aus Besonderheiten des Werkvertragsrechts ergebe.²⁴¹

Der V. Zivilsenat reagierte schließlich im März 2021 und urteilte, eine Divergenzvorlage sei aufgrund der Verankerung der Rechtsprechung des VII. Senats im Architekten- und Baurecht nicht erforderlich.²⁴² Die zuvor eröffnete Möglichkeit, Unstimmigkeiten ohne Anrufung des Großen Senats - und somit ohne Gesichtsverlust für die Beteiligten - beizulegen, wurde also genutzt.²⁴³ Im Ergebnis hat sich damit eine Lösung im jeweiligen besonderen Schuldrecht durchgesetzt, während sich andere Stimmen für die Verortung des Problems im allgemeinen Schadensrecht der §§ 249 ff. BGB aussprechen.²⁴⁴ Als problematisch wird hierbei die Zersplitterung der Rechtsprechung zum kauf- und werkvertragsrechtlichen kleinen Schadensersatz beurteilt,²⁴⁵ wobei es sich um Teilbereiche handle, die bereits jetzt von ausdifferenzierter und kleinteiliger Rechtsprechung geprägt seien.²⁴⁶ Allerdings zeigt eine Entscheidung des LG Darmstadt, dass die Diskussion nicht abschließend geklärt ist: Das Gericht gibt explizit im Gegensatz zur letzten BGH-Entscheidung den fiktiven Schadensersatz flächendeckend auf.²⁴⁷

Auf dem Verkehrsgerichtstag wurde darüber hinaus Kritik an der bis 2020 ergangenen Rechtsprechung laut, weil die praktizierte Ausgestaltung der Schadensminderungspflicht als intransparent erachtet wird (Empfehlung Nr. 4). Gerichte verweisen Geschädigte häufig auf die - niedrigeren - Kosten einer anderen Werkstatt als derjenigen, deren Stundensätze im Sachverständigengutachten zugrunde gelegt wurden. Entsprechend der Empfehlung finden sich auch in der Literatur Stimmen, die dieses Vorgehen als schwer nachvollziehbar kritisieren und neue Lösungen für erforderlich halten.²⁴⁸

²³⁹ Wessel DAR 2020, 6, 7; zum Haftungsrecht nach einem Verkehrsunfall LG Darmstadt NZV 2019, 91 m. krit. Anm. Plettner.

²⁴⁰ BGH ZfBR 2020, 552.

²⁴¹ BGH NJW 2021, 53, 56.

²⁴² BGH NJW 2021, 1532, 1533.

²⁴³ Lorenz JZ 2021, 630, 631.

²⁴⁴ vgl. Schwenker MDR 2021, 1037, 1038 (Rn. 7); vgl. Looschelders NJW 2021, 1501, 1502 (Rn. 8); für Verortung bei §§ 249 ff. BGB Thode jurisPR-BGHZivilR 5/2020 Anm. 2; Wessel DAR 2019, 182, 184; aA Lorenz JZ 2021, 630, 631 (Besonderes Schuldrecht).

²⁴⁵ Greger NZV 2020, 4, 6; Abgrenzungsprobleme sieht Thode jurisPR-BGHZivilR 5/2020 Anm. 2.

²⁴⁶ s. beispielhaft Übersicht bei Offenloch DAR 2020, 301, 306 ff.

²⁴⁷ LG Darmstadt r+s 2021, 476.

²⁴⁸ Engel/Ehlscheid DAR 2020, 321.

Die Forderung des Verkehrsgerichtstages, Sachschäden bei Verkehrsunfällen weiterhin fiktiv abzurechnen (Empfehlung Nr. 1), ist Realität geworden. V. und VII. Senat sehen die fiktive Abrechnung übereinstimmend als Aspekt des jeweiligen Vertragsrechts und nicht des allgemeinen, für alle Ansprüche geltenden Schadensrechts der §§ 249 ff. BGB.²⁴⁹ Eine Übertragung scheidet demgemäß aus (so Empfehlung Nr. 2).²⁵⁰ Für die fiktive Abrechnung bei deliktischen Ansprüchen kann darüber hinaus ein stärkeres Bedürfnis nach Dispositionsfreiheit ins Feld geführt werden.²⁵¹ Auch wenn bezüglich des fiktiven Schadensersatzes im Verkehrshaftungsrecht somit wohl alles beim Alten bleibt, mahnen viele Literaturstimmen eine zunehmende Zersplitterung und kaum noch überschaubare Rechtsprechung bei Kfz-Schäden an. Gefordert wird eine Vereinheitlichung durch den Gesetzgeber oder die Gerichte.²⁵²

IX. Haftung bei Leasing und Finanzierung

49. Verkehrsgerichtstag 2011, Arbeitskreis II

„Zur Vermeidung unangemessener Haftungsfolgen bei Verkehrsunfällen mit Leasingfahrzeugen sollte der Gesetzgeber eine Zurechnung eines Mitverschuldens des Fahrers (des Leasingfahrzeugs) und der Betriebsgefahr auch dann ermöglichen, wenn der Eigentümer (Leasinggeber) den Unfallgegner in Anspruch nimmt.“

Wie bereits gesehen, zeigt sich der Einfluss des Verkehrsgerichtstages auf vielfältige Weise, wobei eine explizite Erwähnung in der Gesetzesbegründung zwar die unmittelbarste Form ist, jedoch bei weitem nicht die einzig denkbare. Auch der Anstoß von Debatten in Literatur und Rechtsprechung, der in Goslar gegeben wird, bringt bisweilen Bewegung in problematische Themenfelder. So liegt es bei der derzeitigen Rechtslage zur Beschädigung eines geleasteten oder finanzierten Fahrzeugs bei einem Verkehrsunfall, wobei vice versa Schäden am Kfz des Unfallgegners entstehen. In dieser Konstellation fallen Eigentümer und Halter des Leasing- bzw. finanzierten Fahrzeugs auseinander, was - wie im Folgenden näher erläutert - bei einem nicht aufkläraren Unfallhergang Probleme bereitet.

Hätte der Rechtsanwender es hierbei mit einem nur ausnahmsweise auftretenden Phänomen zu tun, könnte man die Thematik wohl als Randproblem betrachten, welches bedauerlicherweise vereinzelt zu unbilligen Ergebnissen führt. Auf Deutschlands Straßen ist jedoch eine Vielzahl von Fahrzeugen unterwegs, die geleast oder finanziert werden.²⁵³ Trotz eines Rückgangs während der Corona-Pandemie bei Leasingverträgen über Fahrzeuge stieg der Anteil von geleasteten Kfz an den Neuzulassungen im

²⁴⁹ Wessel/DAR 2019, 182, 184; vgl. BeckOK-BGB/Flume [1.5.2022] § 249 Rn. 5; vgl. MünchKommBGB/Oetker § 249 Rn. 1.

²⁵⁰ Looschelders NJW 2021, 1501, 1504 (Rn. 15); Offenloch DAR 2021, 302, 309.

²⁵¹ Walesch/Athie NZBau 2020, 136, 142.

²⁵² Engel/Ehlscheid DAR 2020, 321, 324 f.; Schwenker jurisPR-PrivBauR 2/2021 Anm. 3; Wessel/DAR 2019, 182, 184 f.; ders. DAR 2020, 6, 9.

²⁵³ Zahlen aus dem Jahr 2019 bei Hegerfeld in 57. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 69 f.

Jahr 2020 auf 44 Prozent.²⁵⁴ Hinzu kommen noch die über ein Darlehen finanzierten Neu- und Gebrauchtwagen, die im Vorbehaltseigentum des Verkäufers verbleiben. Eine Studie im Auftrag des Bankenfachverbandes identifiziert diese Form der Finanzierung sogar als noch beliebter als das Leasing und ermittelt hierfür einen Anteil von 36 Prozent bei privat genutzten Pkw.²⁵⁵ Somit lässt sich grob festhalten, dass bei zwei von fünf Verkehrsunfällen auf deutschen Straßen ein Leasingfahrzeug beteiligt sein wird, was die Dimension der Problematik angesichts von 2,2 Mio. aufgenommenen Verkehrsunfällen im Jahr 2020²⁵⁶ deutlich macht.

1. Problem

In den Leasing- bzw. Finanzierungsfällen stellt sich also das Problem, dass der Leasinggeber bzw. Sicherungsnehmer zwar Eigentümer des Pkw und somit bei einem Sachschaden Verletzter, der Leasingnehmer bzw. Sicherungsgeber hingegen Halter i.S.d. § 7 Abs. 1 StVG ist. Im Folgenden wird der Einfachheit halber ausschließlich auf den Leasingvertrag eingegangen, wobei die dargestellten Grundsätze für andere Formen der Finanzierung und die Sicherungsübereignung ebenso gelten. Unterschieden werden müssen die Konstellationen, in denen der Unfallhergang geklärt ist und beiden Beteiligten ein Verschulden nachgewiesen werden kann (s. Abb. 1) sowie diejenigen, in denen der Hergang nicht aufklärbar und kein Verschulden nachweisbar ist (s. Abb. 2).

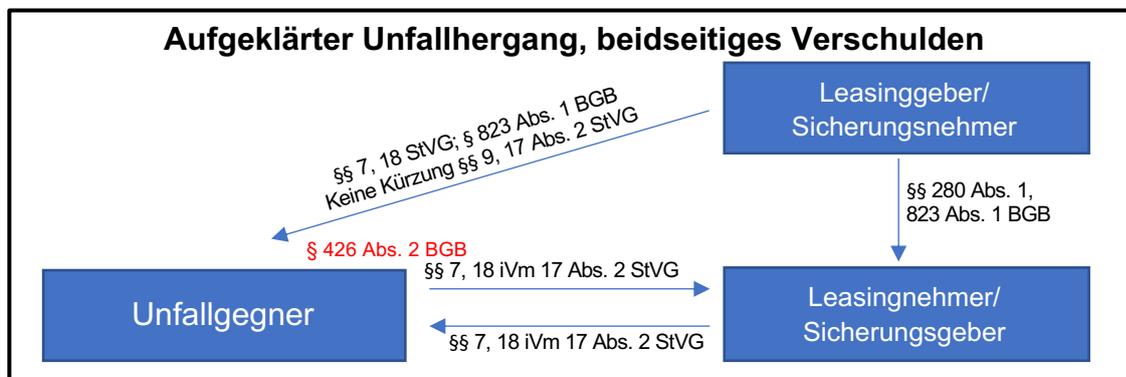


Abb. 1

In ersterem Fall ergeben sich für das Verhältnis zwischen Leasingnehmer und Unfallgegner keine Besonderheiten: Vielmehr liegt die typische Anspruchskonstellation der straßenverkehrsrechtlichen Haftung aus §§ 7, 18 StVG unter Berücksichtigung eines

²⁵⁴ Bundesverband Deutscher Leasing-Unternehmen, Jahresbericht 2020, online abrufbar unter <https://jahresbericht.leasingverband.de/leasing-markt-und-umfeld/marktbericht-2020/> (21.7.2022).

²⁵⁵ IPSOS im Auftrag des Bankenfachverbandes, „Konsum und KFZ-Finanzierung - Marktstudie 2020“, S. 29 f., online abrufbar unter https://ssl.bfach.de/media/file/38311.Marktstudie_2020_Konsum-Kfz-Finanzierung_BFACH.pdf (21.7.2022).

²⁵⁶ Statistisches Bundesamt, Fachserie 8 Reihe 7, 2020, S. 43.

Mitverschuldensbeitrags bzw. der Betriebsgefahr des jeweils anderen gem. §§ 9, 17 Abs. 2 StVG vor.

Der Leasinggeber hat wegen der schuldhaften Beschädigung seines Eigentums Ansprüche aus Vertrag und Delikt gegen den Leasingnehmer.

Im Verhältnis zwischen Leasinggeber und Unfallgegner wird es nun etwas komplizierter. Zwar hat Ersterer einen Anspruch wegen schuldhafter Eigentumsverletzung aus § 823 Abs. 1 BGB. Der Unfall- und Anspruchsgegner kann ihm jedoch keine Kürzung entgegenhalten: § 17 Abs. 2 StVG ist bezüglich der Betriebsgefahr mangels Haltereigenschaft des Leasinggebers nicht anwendbar und § 9 StVG kommt im Rahmen der deliktsrechtlichen Verschuldenshaftung nicht zur Anwendung, sodass auch ein Mitverschulden des Leasingnehmers nicht berücksichtigt werden kann.²⁵⁷ Den Leasinggeber trifft kein eigenes Verschulden i.S.d. § 254 BGB und eine Zurechnung gem. § 278 BGB scheitert an der fehlenden Sonderverbindung zwischen Leasinggeber und Unfallgegner.

Aufgrund der Ansprüche im Verhältnis Leasinggeber/Leasingnehmer handelt es sich bei Leasingnehmer und Unfallgegner aber um Gesamtschuldner, sodass Letzterer aus § 426 Abs. 2 BGB regressieren kann und nicht auf der gesamten Schadenssumme sitzen bleibt. Nachteilig ist allerdings, dass ihm dadurch das Insolvenzrisiko des Leasinggebers aufgebürdet wird.

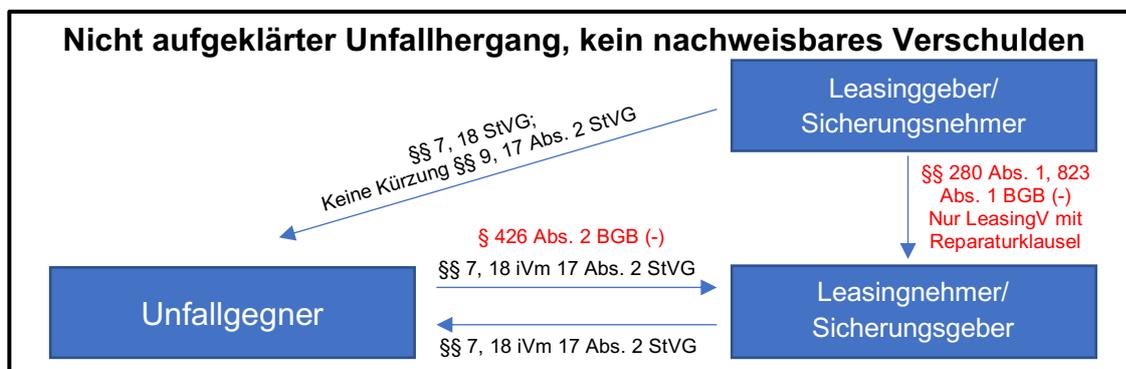


Abb. 2

Sehr problematisch ist aber der Fall, in dem der Unfallhergang nicht aufgeklärt werden kann. Im Verhältnis Leasinggeber und -nehmer hat dies zur Folge, dass deliktische und vertragliche Schadensersatzansprüche mangels Verschulden nicht entstehen, sodass nur eine ggf. vereinbarte Reparaturklausel eine Zahlungspflicht des Leasingnehmers begründen kann.

²⁵⁷ BeckOGK-BGB/Looschelders [1.4.2022] § 254 Rn. 170.

Für den Unfallgegner ergeben sich hieraus weitreichende Folgen: Für den Ausgleichsanspruch gegen den Leasingnehmer fehlt es dann an der (nach h.M. erforderlichen) Gleichstufigkeit der Verpflichtung gegenüber dem Leasinggeber, weil die Reparaturklausel nur einen subsidiären Anspruch darstellt.²⁵⁸ Damit verbleibt dem Unfallgegner die ungekürzte Zahlungsverpflichtung gegenüber dem Leasinggeber, ohne dass er beim Leasingnehmer Regress nehmen könnte. Auch der BGH sieht in dieser Rechtslage „in ihrem Gerechtigkeitsgehalt schwer nachvollziehbare Folgen“.²⁵⁹ Denn nicht nur erscheint das Ergebnis unbillig, vielmehr wirkt der Sicherungs- bzw. Leasingvertrag als Vertrag zu Lasten Dritter gegenüber dem Unfallgegner.²⁶⁰ So finden sich in der Literatur auch teils drastische Formulierungen bezüglich der derzeitigen Rechtslage: „Tatsächlich ist es himmelschreiendes Unrecht, wenn für einen geschädigten Kraftfahrer die Höhe seines Ersatzanspruchs davon abhängt, ob er so dumm war, sein Fahrzeug selbst zu bezahlen, oder so clever, es zu finanzieren“.²⁶¹

2. Lösungsansatz

Um das dargestellte Dilemma aufzulösen, werden im Wesentlichen vier Ansätze vorgeschlagen.

Der BGH erteilt einer analogen Anwendung des § 17 Abs. 2 StVG eine Absage, weil § 17 Abs. 3 S. 3 StVG zeige, dass der Gesetzgeber ausschließlich für den dort geregelten Haftungsausschluss eine Gleichstellung von Halter und nichthaltendem Eigentümer regeln wolle.²⁶² In derselben Entscheidung, in der es um ein finanziertes Fahrzeug ging, lässt der BGH im Rahmen eines obiter dictum durchblicken, dass auch dem Anspruch des Sicherungsnehmers der § 17 Abs. 2 StVG entgegengehalten werden kann, wenn Sicherungsnehmer und -geber Mitgläubiger i.S.d. § 432 BGB bezüglich des Schadensersatzanspruchs sind. An solche kann nämlich nur gemeinsam geleistet werden. Die Stellung als Mitgläubiger sei bei „bestimmten Ansprüchen“ denkbar.²⁶³ Im obiter dictum verlautbart der BGH darüber hinaus, dass Eigentümer und Anwartschaftsberechtigter in der Regel Teilgläubiger i.S.d. § 420 BGB seien. Dies hat zur Folge, dass sich die Höhe des Anspruchs gegen den Unfallgegner am Verhältnis von gezahlten zu noch offenen Raten orientiert; aufgrund des selbstständigen Forderungsrechts könnte § 17 Abs. 2 StVG dem Sicherungsnehmer gegenüber dann aber nicht zur Anwendung kommen. Eine Übertragung dieser Überlegung auf einen Unfall mit einem geleasteten Fahrzeug scheidet mangels Anwartschaftsrecht des Leasingnehmers

²⁵⁸ BGH NJW 2020, 550, 551 (Rn. 18); eine Gesamtschuld trotzdem - unter Ablehnung des Kriteriums der Gleichstufigkeit - bejahend *Looschelders* in 57. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 105.

²⁵⁹ BGH NJW 2021, 550, 550 (Rn. 11).

²⁶⁰ *Schiemann* NJW 2021, 550, 552.

²⁶¹ *Lemcke r+s* 2017, 380, 380.

²⁶² BGH NJW 2021, 550, 550 (Rn. 11).

²⁶³ BGH NJW 2021, 550, 551 (Rn. 21); *Tomson* VersR 2021, 183, 186: Auf Ersatz fiktiver Reparaturkosten im Rahmen eines Leasingvertrags übertragbar.

aber wohl aus.²⁶⁴ Der BGH hält im Ergebnis also eine differenzierende Lösung anhand der Art des Anspruchs für möglich.²⁶⁵

Weiterhin wird darüber nachgedacht, ob der Unfallgegner dem Leasingnehmer gegenüber, wenn dieser den Anspruch des Leasinggebers in Prozessstandschaft geltend macht, den *dolo agit*-Einwand entgegenhalten könnte. Dies wird damit begründet, dass aufgrund des Ausgleichsanspruchs aus § 426 Abs. 2 BGB ja ohnehin etwas zurückgezahlt werden müsse.²⁶⁶ Nach überwiegender Ansicht fehlt es hierfür jedoch an der erforderlichen Gegenseitigkeit der Ansprüche.²⁶⁷

Die weitaus größte Anhängerschaft hat jedoch der Vorschlag einer Gesetzesänderung, welche der Verkehrsgerichtstag bereits im Jahr 2009 empfahl: § 17 Abs. 2 StVG könnte - ebenso wie bei § 17 Abs. 3 S. 3 StVG - ein zweiter Satz hinzugefügt werden, wonach der nichthaltende Eigentümer hinsichtlich der Anrechnung der Betriebsgefahr dem Halter gleichstellt ist.²⁶⁸ Auch der BGH bemerkt in seinem Urteil aus dem Jahr 2020, die Gerichte hätten die bewusste Entscheidung des Gesetzgebers trotz der schwer nachvollziehbaren Folgen „hinzunehmen“ und klingt dabei fast ein bisschen resigniert.²⁶⁹

Denn trotz aller Aufforderungen ist der Gesetzgeber bis heute untätig geblieben. Hier zeigt sich, dass der Verkehrsgerichtstag zwar Literatur und Rechtsprechung überzeugt haben kann, dies allein jedoch nicht ausreicht, um tatsächlich Rechtsänderungen anzustoßen. So klagte das OLG Köln im Jahr 2020: „Die Warnungen des 49. Deutschen Verkehrsgerichtstages zu dieser Problematik sind beim Gesetzgeber [...] ungehört verhallt.“²⁷⁰ Es bleibt abzuwarten, ob der öffentliche Druck in nächster Zeit ein Umdenken in der Legislative herbeiführen kann.

X. Medizinisch-Psychologische Untersuchung

Die Medizinisch-Psychologische Untersuchung (MPU) hat den Verkehrsgerichtstag so häufig beschäftigt wie wohl kaum ein anderes Thema.²⁷¹ Allein innerhalb der letzten zwölf Jahre stand sie drei Mal auf der Tagesordnung (48., 52., 54. Verkehrsgerichtstag). So wurde 2014 die Frage laut, „Warum schon wieder MPU in Goslar?“²⁷²

²⁶⁴ BGH NJW 2021, 550, 551 (Rn. 21); *Offenloch* DAR 2021, 302, 308.

²⁶⁵ Praktikabilität dieses Ansatzes bezweifelnd BeckOGK-BGB/Looschelders [1.4.2022] § 254 Rn. 172.

²⁶⁶ So etwa *Lemcke* r+s 2014, 577, 579

²⁶⁷ BeckOGK-BGB/Looschelders [1.4.2022] § 254 Rn. 171; *Geigel/Horst* Kap. 2 Rn. 61; *jurisPK-StVR/Scholten* § 17 StVG Rn. 68.

²⁶⁸ Empfehlungen des 49. und 57. Verkehrsgerichtstages; *Armbrüster* JZ 2008, 154; BeckOGK-BGB/Looschelders [1.4.2022] § 254 Rn. 173; *Geigel/Horst* Kap. 2 Rn. 60; *Hess/Burmann* NJW-Spezial 2007, 441, 442; *Lemcke* r+s 2017, 380, 381.

²⁶⁹ BGH NJW 2021, 550, 550 (Rn. 11).

²⁷⁰ OLG Köln BeckRS 2020, 45818 Rn. 7; ähnlich AG Aurich, Urt. v. 18.2.2019 - 12 C 271/18 (juris), Rn. 21.

²⁷¹ Überblick über Befassung der Verkehrsgerichtstage seit 1979 bei *Berz/Burmann/Gehrmann* Kap. 19 Teil A Rn. 5 ff.

²⁷² *Kaessmann* DAR 2014, 1.

Ein medizinisch-psychologisches Gutachten, welchem die MPU vorgeht, kann seitens der Fahrerlaubnisbehörde zur Klärung von Zweifeln an der Fahreignung angeordnet werden, § 11 Abs. 3 FeV. Dass die dazugehörige Untersuchung ein solcher „Dauer-gast“ in Goslar ist, lässt sich wohl zu einem großen Teil damit erklären, dass der Verkehrsgerichtstag wiederholt auf Schwächen der gesetzlichen Regelungen hinwies und dafür viel Unterstützung aus der Literatur und Praxis erhielt, seitens des Gesetzgebers aber regelmäßig nur wenig unternommen wurde. Im Jahr 2013 währte man sich am Ziel: Die Reform der MPU schaffte es in den Koalitionsvertrag von CDU/CSU und SPD.²⁷³ Dies weckte die Hoffnung, Gesetzesänderungen seien nicht mehr eine Frage des „Ob“, sondern nur noch des „Wie“.²⁷⁴ Viel mehr als eine Projektgruppe „MPU-Reform“, die mögliche Schritte prüfen sollte, kam jedoch seitens der Bundesregierung in den Folgejahren nicht zustande. Für ihre Einrichtung war der 48. Verkehrsgerichtstag zwar die Grundlage²⁷⁵ und sie arbeitete ausdrücklich unter Berücksichtigung der Empfehlungen des 52. Verkehrsgerichtstages 2014.²⁷⁶ Trotzdem bleibt zu konstatieren: Nennenswerte Änderungen auf den identifizierten Problemfeldern haben sich nicht ergeben.

48. Verkehrsgerichtstag 2010, Arbeitskreis VI

„[...] 3. Die Zulassung von Testverfahren im Rahmen der Fahreignungsbegutachtung sollte geregelt werden. [...]“

7. Die Voraussetzungen für die Anordnung einer medizinisch-psychologischen Begutachtung sind im Straßenverkehrsgesetz und in der Fahrerlaubnis-Verordnung teilweise unklar formuliert. Der Gesetzgeber wird aufgefordert, die entsprechenden Vorschriften zu reformieren.“

52. Verkehrsgerichtstag 2015, Arbeitskreis V

„[...] 4. Tonaufzeichnungen der ärztlichen und psychologischen Untersuchungsgespräche können die Transparenz der Fahreignungsbegutachtung erhöhen. [...] Damit soll die Projektgruppe „MPU-Reform“ befasst werden. [...]“

8. Bereits die Anordnung, ein Fahreignungsgutachten beizubringen, ist einer unmittelbaren verwaltungsgerichtlichen Kontrolle zu unterwerfen.“

54. Verkehrsgerichtstag 2017, Arbeitskreis II

„1. Es besteht ein Auslegungswiderspruch in der aktuellen Anwendung des § 13 Fahrerlaubnisverordnung (FeV): Dieser führt zu regional unterschiedlicher Praxis bei der Anordnung der Medizinisch-Psychologischen-Untersuchung [...].“

2. Die Vorschrift des § 13 FeV bedarf daher umgehend einer eindeutigen Formulierung.

3. Der Arbeitskreis vertritt die Ansicht, dass aufgrund der Rückfallwahrscheinlichkeit die Anordnung der MPU bei Kraftfahrzeugführern bereits ab 1,1 Promille erfolgen sollte.

4. Der Arbeitskreis sieht keine fachliche Grundlage für die grundsätzliche Annahme von Eignungszweifeln im Verwaltungsverfahren aufgrund einmaliger Trunkenheitsfahrt unter 1,1 Promille. [...]“

²⁷³ Bundesregierung, Deutschlands Zukunft gestalten: Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD, 18. Legislaturperiode, S. 45, online abrufbar unter <https://www.bundesregierung.de/resource/blob/974430/336570/be89704c0e89fe01a1594f00c5acc938/2013-12-17-koalitionsvertrag-data.pdf?download=1> (21.7.2021).

²⁷⁴ Kaessmann DAR 2014, 1, 1.

²⁷⁵ Berz/Burmann/Gehrmann Kap. 19 Teil A Rn. 7.

²⁷⁶ BT-Drs. 18/2420, 31.

Der einzig sichtbare Erfolg war wohl die Änderung der FeV im August 2017. Dort ist nun - wie auf dem 48. Verkehrsgerichtstag 2010 gefordert - ein Überprüfungsverfahren bezüglich Untersuchungsgeräten und -methoden durch eine unabhängige Stelle geregelt.²⁷⁷

Andere Forderungen hingegen fanden kein Gehör beim Gesetzgeber. So regte der 52. Verkehrsgerichtstag die Erstellung von Audiomitschnitten der Untersuchungsgespräche an, um die Transparenz für Betroffene sowie die Nachprüfbarkeit behördlicher Entscheidungen zu verbessern (Empfehlung Nr. 4). Obwohl das Ergebnis des MPU-Gutachtens für Betroffene weitreichende Folgen hat, ist der Verlauf der Gespräche allein aus den Notizen des durchführenden Verkehrspsychologen nachvollziehbar, weil die Erstellung eines Audiomitschnitts bis heute nicht umgesetzt wurde.²⁷⁸ Darüber hinaus war seitens des 54. Verkehrsgerichtstags empfohlen worden, eine MPU bereits bei einer Trunkenheitsfahrt mit 1,1 statt wie gegenwärtig 1,6 Promille Blutalkoholkonzentration (BAK) anzuordnen (§ 13 S. 1 lit. c FeV; Empfehlung Nr. 4).²⁷⁹ Diesbezüglich kündigte das zuständige Bundesamt für Straßenwesen (BASt) einmal mehr eine Prüfung an.²⁸⁰ Sie scheint jedoch im Sande verlaufen zu sein: Ein etwaiges Ergebnis wurde nie veröffentlicht. Auch die beiden größten Themenkomplexe, die auf den Verkehrsgerichtstagen bezüglich der MPU diskutiert wurden, haben keine Änderungen erfahren. Dies sind einerseits die Reform des § 13 FeV sowie andererseits die Frage nach verwaltungsgerichtlichem Rechtsschutz bei Anordnung einer MPU. Auf sie soll - auch angesichts der breiten Unterstützung in Literatur und Praxis - im Folgenden näher eingegangen werden.

1. Reform des § 13 FeV

§ 13 FeV stellt eine Spezialvorschrift zu § 11 Abs. 3 FeV für die Anordnung einer MPU in Fällen dar, in denen die Fahreignung aufgrund einer Alkoholproblematik zweifelhaft ist. In § 13 S. 1 Nr. 2 FeV sind in den Buchstaben a bis d hiermit zusammenhängende Anordnungsgründe für die MPU aufgezählt. Der Verkehrsgerichtstag forderte sowohl 2010 (Empfehlung Nr. 7) als auch 2016 (Empfehlung Nr. 2) eine Reform der Vorschrift an den folgenden Stellen.

a) Begrifflichkeit „Alkoholmissbrauch“

Nach § 13 S. 1 Nr. 2 lit. a FeV kann eine MPU angeordnet werden, wenn Tatsachen vorliegen, die die Annahme von *Alkoholmissbrauch* begründen, der noch keine *Alkoholabhängigkeit* darstellt. Was aber ist unter Alkoholmissbrauch zu verstehen? Eine Legaldefinition findet sich in Nr. 8.1 in Anlage 4 zur FeV: „Das Führen von Fahrzeugen und ein die Fahrsicherheit beeinträchtigender Alkoholkonsum kann nicht hinreichend

²⁷⁷ Buchardt/Ochel-Brinkschröder DAR 2017, 663, 664.

²⁷⁸ Hillmann DAR 2020, 164, 168.

²⁷⁹ Krit. Mahlberg DAR 2017, 514, 515 f.; Deutscher Anwaltverein, Stellungnahme Nr. 7/2016 v. 11.2.2016.

²⁸⁰ BVerwG NJW 2017, 3318, 3320 (Rn. 25).

sicher getrennt werden“. Dies würde allerdings bereits auf Verkehrsteilnehmer zutreffen, die mit einer BAK von deutlich weniger als den in lit. c geregelten 1,6 Promille ein Fahrzeug führen, weshalb die Formulierung als missverständlich kritisiert wird.²⁸¹ So entwickelte sich in einigen Bundesländern eine Rechtsprechung, die annahm, eine (auch nur einmalige) Trunkenheitsfahrt, die zu einer Fahrerlaubnisentziehung geführt hatte, stelle - unabhängig vom BAK - eine Tatsache dar, die die Annahme von Alkoholmissbrauch begründe, sodass § 13 S. 1 Nr. 2 lit. d i.V.m. lit. a FeV einschlägig sei.²⁸² Die Entziehung der Fahrerlaubnis auf strafrechtlicher Grundlage zeige an, dass der Betroffene Fahruntüchtigkeit und das Führen eines Kfz nicht trennen könne, sodass „Alkoholmissbrauch“ i.S.d. FeV vorliege.²⁸³ Diesem Verständnis schob das BVerwG 2017 einen Riegel vor: Ausschlaggebend sei eine Prognose, nicht etwa ein in der Vergangenheit liegendes Verhalten des Betroffenen.²⁸⁴ Damit schloss sich das Gericht der im Schrifttum überwiegend vertretenen Meinung an.²⁸⁵ Eine Gesetzesänderung, die für Rechtssicherheit sorgen würde, ist unterblieben.

b) Begrifflichkeit „Tatsachen“

Auch wurde eine strafrechtliche Entziehung der Fahrerlaubnis als Tatsache i.S.d. § 13 S. 1 Nr. 2 lit. a Alt. 2 FeV gesehen, die die Annahme des Alkoholmissbrauchs begründen könne. Die vom Gesetzgeber geforderte Klärung des Begriffs wurde „auch nicht ansatzweise“ umgesetzt.²⁸⁶ Das BVerwG stellte in seinem Urteil von 2017 zwar fest, dass die strafgerichtliche Entziehung der Fahrerlaubnis keine solche Tatsache sei, konkretisierte den Begriff jedoch nicht näher,²⁸⁷ sodass weiterhin Klärungsbedarf besteht.

2. Verwaltungsgerichtliche Überprüfbarkeit der Beibringungsanordnung

Auf dem 52. Verkehrsgerichtstag wurde die Empfehlung abgegeben, bereits die Anordnung einer MPU gerichtlich überprüfbar zu machen (Empfehlung Nr. 8). Diese Forderung findet sich in der Literatur ebenso und ist auf große Zustimmung gestoßen. Kläger vor Verwaltungsgerichten zogen die Ansicht des Verkehrsgerichtstages heran, um ihre Position zu untermauern.²⁸⁸ Weil die Anordnung der MPU nur als vorbereitende Maßnahme zur Klärung der Eignung bewertet wird, die selbst noch keine eigenständige Regelungswirkung enthält, kommt ihr nach derzeitiger ständiger Rechtsprechung nicht die Qualität eines Verwaltungsaktes zu. Dies macht eine Überprüfung ihrer

²⁸¹ *Dronkovic/Kalus* in 54. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 63 f.; *Mahlberg* DAR 2017, 514, 514.

²⁸² *Dronkovic/Kalus* in 54. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 63.

²⁸³ VGH Mannheim DAR 2014, 416, 417.

²⁸⁴ BVerwG NJW 2017, 3318, 3319 (Rn. 25); vgl. auch *Dronkovic/Kalus* in 54. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S 61: „Rückfallwahrscheinlichkeit“.

²⁸⁵ *Mahlberg* DAR 2017, 514, 514; *Hillmann* DAR 2017, 241, 241.

²⁸⁶ *Kalus* DAR 2018, 166, 166.

²⁸⁷ BVerwG NJW 2017, 3318; *Hühnermann* NJW-Spezial 2018, 649.

²⁸⁸ vgl. VG Neustadt (Weinstraße), Urt. v. 20.1.2016 - 1 K 936/15.NW (juris), Rn. 9, 24 f.; *Dronkovic* DAR-Extra 2014, 761, 763 f.; *Hillmann* DAR 2020, 164, 166 f.; aA *Weber* NZV 2021, 353; Überblick über den Meinungsstand 2017 und Argumente bei *Berz/Burmann/Gehrmann* Kap. 19 Teil A Rn. 49 ff.

Rechtmäßigkeit im Wege der Anfechtungsklage unmöglich.²⁸⁹ Hieraus ergibt sich für Betroffene das Dilemma, dass sie bei Verweigerung der MPU den Verlust der Fahrerlaubnis zunächst hinnehmen müssen, da sie Rechtsschutz erst im Rahmen der Prüfung der Rechtmäßigkeit der Entziehungsverfügung erlangen können.²⁹⁰ An die dabei inzident zu prüfende Bebringungsanordnung stellen die Gerichte angesichts der mangelnden Justiziabilität höhere formale Anforderungen.²⁹¹ Die missliche Situation für Betroffene, die eine Bebringungsanordnung erhalten, ändert sich dadurch aber nicht.

3. Fazit

Auch Jahre nach der letzten Befassung des Verkehrsgerichtstages mit der MPU sind die Stimmen in der Literatur nicht verstummt, die eine Reform der FeV fordern, insbesondere bezüglich § 13.²⁹² Das Verhältnis von strafgerichtlicher und behördlicher Beurteilung der Fahreignung wird auf dem 60. Verkehrsgerichtstag 2022 ein Thema im Arbeitskreis VII sein.²⁹³ Die Geschichte der MPU ist also noch längst nicht auserzählt.

XI. Smartphone am Steuer

Die Norm des § 23 Abs. 1a, 1b StVO regelt den sogenannten „Handy-Verstoß“ beim Führen eines Kraftfahrzeugs. Zwar sind sich Nutzer eines Smartphones am Steuer in der Regel bewusst, dass es sich um gefährliches Verhalten handelt. Insbesondere die Selbsteinschätzung, ein guter Fahrer zu sein und sich deshalb eine kurze Ablenkung erlauben zu können, führt trotzdem zu einer verbreiteten Nutzung von elektronischen Geräten während der Fahrt.²⁹⁴ Der Verkehrsgerichtstag befasste sich in den Jahren 2015 und 2017 noch mit der alten Fassung der Norm, die ausschließlich das Benutzen eines Mobiltelefons untersagte. Der Begriff der Benutzung wurde von den Gerichten extensiv interpretiert.²⁹⁵ Bei seiner Auslegung bestand vor allem Streit darüber, ob es auf die generelle Erforderlichkeit des „In-der-Hand-Haltens“ für die konkret zu sanktionierende Nutzung ankommen solle.²⁹⁶ Jedenfalls wurde § 23 StVO vor der Neufassung als „ernsthaft reformbedürftige Norm“ betrachtet.²⁹⁷

²⁸⁹ Haus/Krumm/Quarch/Koehl § 11 FeV Rn. 83.

²⁹⁰ *Zwenger* jurisPR-VerkR 3/2014 Anm. 6; Überblick über die diesbezüglichen verfassungsrechtlichen Probleme bei Haus/Krumm/Quarch/Haus Anh. zu § 2 StVG Rn. 17 ff.

²⁹¹ BVerwG NJW 2002, 78; vgl. *Zwenger* jurisPR-VerkR 3/2014 Anm. 6: „Korrektiv“.

²⁹² *Hillmann* DAR 2017, 241, 241; *Kalus* DAR 2018, 166, 167.

²⁹³ „Beurteilung der Fahreignung durch das Strafgericht und die Fahrerlaubnisbehörde - zwei Seiten einer Medaille?“, Programm des 60. Deutschen Verkehrsgerichtstages.

²⁹⁴ *Vollrath* in 55. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 48 f.

²⁹⁵ kritisch *König* DAR 2016, 362, 369.

²⁹⁶ OLG Stuttgart DAR 2016, 406.

²⁹⁷ *Krenberger* jurisPR-VerkR 15/2016 Anm. 3.

53. Verkehrsgerichtstag 2015, Arbeitskreis V

„Die Verhinderung einer Ablenkung im Straßenverkehr durch Informations-, Kommunikations- und Unterhaltungsmittel erfordert eine Intensivierung präventiver Maßnahmen. [...] Technische Lösungen können einen wesentlichen Beitrag zur Vermeidung von Ablenkungsunfällen leisten. Der Arbeitskreis fordert die Gesetzgeber auf, Rahmenbedingungen [...] zu schaffen, um die Möglichkeiten situativer Funktionsunterdrückung zu implementieren. [...] § 23 StVO ist im Hinblick auf die technische Entwicklung nicht mehr zeitgemäß. [...] Der Arbeitskreis fordert den Verordnungsgeber zu einer Neufassung der Vorschrift auf.“

55. Verkehrsgerichtstag 2017, Arbeitskreis II

„Die Gefahren durch die Missachtung des „Handyverbots“ sind [ein] unterschätztes Problem. Der Arbeitskreis ist der Auffassung, dass eine gesellschaftliche Ächtung der Nutzung von elektronischen Geräten während des Fahrens erreicht werden muss. Dazu ist eine Kombination von psychologischen, edukativen, technischen und rechtlichen Maßnahmen notwendig. [...] Der Arbeitskreis begrüßt die wesentliche Umsetzung der Empfehlungen [...] im vorliegenden Referentenentwurf zur Änderung des § 23 Abs. 1a StVO. In Satz 1 Nr. 1 sollte die Formulierung in „aufgenommen oder gehalten wird“ geändert werden. In Satz 1 Nr. 2 b) sollte „erforderlich ist“ in „erfolgt“ geändert werden.“

1. Reform im Jahr 2017

Der bereits auf dem 55. Verkehrsgerichtstag diskutierte Entwurf für eine Änderung der StVO trat am 19. Oktober 2017 im Rahmen der 53. Verordnung zur Änderung der Straßenverkehrsordnung in Kraft.²⁹⁸ Die danach geltende Rechtslage erlaubt die Benutzung eines elektronischen Geräts unter den folgenden Voraussetzungen: Es wird nicht aufgenommen oder gehalten *und* entweder per Sprachsteuerung genutzt oder derart, dass nur eine kurze Blickabwendung vom Verkehrsgeschehen erfolgt beziehungsweise erforderlich ist (§ 23 Abs. 1a StVO). Der neu eingeführte Abs. 1b betrifft Ausnahmeregelungen.

Die Neufassung enthielt einige Änderungen. Zunächst erweiterte sich der Anwendungsbereich, weil die Norm nun technikoffen formuliert ist: Sie erfasst ausweislich ihres Abs. 1 nämlich nicht mehr nur Mobiltelefone, sondern alle Arten von elektronischen Geräten, die Kommunikation, Information und Organisation dienen. Dies soll die fortschreitende technische Entwicklung abbilden und die Anwendbarkeit der Norm auf noch gar nicht entwickelte Geräte sicherstellen.²⁹⁹ Darüber hinaus wird nun nicht mehr geregelt, wann eine Benutzung verboten, sondern unter welchen Voraussetzungen sie (ausnahmsweise) erlaubt ist.³⁰⁰

In der Begründung des Verordnungsgebers zeigt sich eine dezidierte Auseinandersetzung mit den Empfehlungen des 55. Verkehrsgerichtstages. Bezüglich des diskutierten Referentenentwurfs waren dort zwei Verbesserungsvorschläge gemacht worden: Es müsse für den Verstoß auf das tatsächliche „In-der-Hand-Halten“ ankommen und

²⁹⁸ BGBl. I S. 3549.

²⁹⁹ BR-Drs. 556/17, 16; trotzdem bestehende Subsumtionsprobleme durch technischen Fortschritt beschreibt *Bachmeier* VersR 2019, 1393, 1394 f.

³⁰⁰ BR-Drs. 556/17, 25; *Will* NZV 2019, 331, 332.

nicht darauf, ob das Halten für die Nutzung des Geräts allgemein erforderlich wäre oder nicht. Außerdem solle ein Umgang mit dem Gerät, das zwar kein Halten, aber eine kurze Blickzuwendung erfordere, einen Verstoß darstellen. Die erstgenannte Empfehlung setzte der Ordnungsgeber „unter Berücksichtigung der Empfehlungen“ um und formulierte folglich in § 23 Abs. 1a S. 1 Nr. 1 StVO „aufgenommen oder gehalten *wird*“.³⁰¹ Die zuletzt genannte Empfehlung konnte sich hingegen nicht durchsetzen, sodass die in § 23 Abs. 1a S. 1 Nr. 2 lit. b StVO geregelte Alternative, die eine kurze Blickzuwendung erlaubt, in der verabschiedeten Fassung enthalten ist. Der Ordnungsgeber machte allerdings deutlich, sich auch mit diesem Vorschlag auseinandergesetzt zu haben. Die Entscheidung fiel letztlich zwar zuungunsten des Verkehrsgerichtstages, war aber jedenfalls unter Berücksichtigung seiner Empfehlungen getroffen worden.³⁰²

2. Auslegungsfragen bezüglich der Neufassung

Da der Ordnungsgeber bei der Änderung ausdrücklich Empfehlungen des Verkehrsgerichtstages umsetzen wollte, werden letztere im Rahmen der Auslegung durch die Gerichte herangezogen. Dies betrifft etwa die Bedeutung des Begriffs „Benutzen“, genauer: Die Frage, ob das bloße Halten ohne einen Zusammenhang mit der Nutzung darunterfallen kann. Diesem Problem näherten sich die Gerichte unter Berücksichtigung der Empfehlungen des Verkehrsgerichtstages.³⁰³ Im Ergebnis erfasse § 23 Abs. 1a StVO nur ein benutzungsspezifisches Halten, also etwa nicht ein bloßes „Umlagern“ des Geräts.³⁰⁴ Probleme um die Bedeutung von „Benutzen“ bleiben also auch nach der Neufassung.³⁰⁵ Herauskrystallisiert hat sich nun eine Herangehensweise über die Kategorie des „funktionale[n] Halten[s]“.³⁰⁶

Die technikoffene Formulierung führt zu interessanten Einzelfragen bezüglich des Anwendungsbereiches und welche Geräte von ihm erfasst sein sollen. Auch hier greifen die Gerichte die Erwägungen des Verkehrsgerichtstages auf, die Eingang in die Verordnung gefunden haben, etwa bezüglich der Frage, ob ein elektronischer Taschenrechner ein Gerät i.S.d. § 23 Abs. 1a StVO sein kann.³⁰⁷ Als tatbestandsmäßig eingestuft wurden bisher ein elektronischer Fahrzeugschlüssel mit Display,³⁰⁸ eine Powerbank mit Touchscreen,³⁰⁹ eine Digitalkamera³¹⁰ sowie der Scanner eines Paketzustellers.³¹¹ Auch ein fest verbauter Touchscreen ist ein elektronisches Gerät i.S.d. Norm:

³⁰¹ BR-Drs. 556/17, 26.

³⁰² BR-Drs. 556/17, 26; wegen Rechtsunsicherheit diesbezüglich kritisch *Age/ SVR* 2019, 408, 411.

³⁰³ OLG Stuttgart DAR 2019, 217, 218; s. auch OLG Celle BeckRS 2019, 1556.

³⁰⁴ so bereits *Will NZV* 2019, 331, 335 („hand-held-usage-Verbot“); jurisPK-StVR/*Eggert* § 23 StVO Rn. 28.3.

³⁰⁵ Zur Frage, ob das Ablegen auf dem Oberschenkel das Merkmal „Halten“ erfüllt BayObIG BeckRS 2022, 149.

³⁰⁶ *Bachmeier VersR* 2019, 1393, 1394.

³⁰⁷ BGH NJW 2021, 1404; OLG Braunschweig BeckRS 2019, 1732; OLG Hamm BeckRS 2020, 2113; hierzu *Fromm DAR* 2021, 225; *Merz SVR* 2019, 441.

³⁰⁸ OLG Hamm BeckRS 2021, 14655.

³⁰⁹ OLG Koblenz DAR 2021, 221.

³¹⁰ KG DAR 2021, 103.

³¹¹ OLG Hamm NJW 2021, 99.

Nach einem Urteil des OLG Karlsruhe, das als „Tesla-Entscheidung“ bekannt geworden ist,³¹² dürfen solche während der Fahrt nur unter den in § 23 Abs. 1a StVO genannten Voraussetzungen genutzt werden, etwa, um das Intervall der Scheibenwischer einzustellen.³¹³ In einer Rechtsbeschwerde vor dem OLG Brandenburg war ein E-Zigarettengerät Gegenstand des Verfahrens.³¹⁴

Von der Ausweitung des Anwendungsbereichs erhoffte man sich die Zurückdrängung von Schutzbehauptungen, nach denen Betroffene angeblich kein Mobiltelefon, sondern ein anderes, nicht unter § 23 Abs. 1a StVO a.F. fallendes Gerät benutzt hätten.³¹⁵ Gänzlich ausmerzen lässt sich diese Praxis aber offenbar nicht: Das AG Frankfurt a.M. hatte einen Fall zu entscheiden, in dem der Betroffene leugnete, mit einem Handy am Ohr telefoniert zu haben - er habe sich lediglich den Bart gekämmt.³¹⁶ Mit einigem Begründungsaufwand legte das Gericht dar, warum dies nicht glaubwürdig sei. Die in der Literatur geäußerte Befürchtung, „plumpe Ausreden“ blieben weiter möglich, scheint sich also zu bewahrheiten.³¹⁷

3. Ansätze zur Bekämpfung des Problems

Der Verkehrsgerichtstag empfahl darüber hinaus, zur wirksamen Bekämpfung der Smartphonennutzung am Steuer nicht nur auf repressive Schritte zu setzen, sondern eine gesellschaftliche Ächtung zu erreichen. Dies könne etwa durch edukative Maßnahmen erfolgen. Das Bundesverkehrsministerium verantwortet die Kampagne „Runter vom Gas“, die nicht nur Geschwindigkeitsüberschreitungen thematisiert, sondern auch Ablenkungen etwa durch das Smartphone. Hierfür wird an der Autobahn mit Plakaten auf die Thematik aufmerksam gemacht. Eine selbst initiierte bundesweite Aktion, die sich ausschließlich mit dem Problem Smartphone beschäftigt, gibt es bisher aber nicht. Die Bundesregierung fördert lediglich diesbezügliche Kampagnen anderer Organisationen.³¹⁸ Dass die anvisierte gesellschaftliche Ächtung noch in weiter Ferne liegt, zeigt sich nicht zuletzt in der Rechtsprechung. So stellte das KG Berlin fest, bei einer „folgenlos gebliebenen Nutzung des Mobiltelefons“ durch den Betroffenen handle es sich „um einen noch leichten Verstoß“.³¹⁹

Neben der Prävention durch Aufklärungsmaßnahmen werden weitere Ansätze diskutiert. So wäre eine Möglichkeit, durch scharfe Sanktionen ein Bewusstsein für die Schwere des Verstoßes zu schaffen und abzuschrecken. Daneben kommt eine technische Lösung in Betracht: Automobilhersteller könnten dazu verpflichtet werden, eine Technik zu verbauen, die den Internetzugang mit einem Mobilgerät während der Fahrt

³¹² *Will* NZV 2020, 441.

³¹³ OLG Karlsruhe DAR 2020, 520; hierzu grundlegend *Will* NZV 2020, 441.

³¹⁴ OLG Brandenburg BeckRS 2021, 48546.

³¹⁵ jurisPK-StVR/Eggert § 23 StVO Rn. 27.

³¹⁶ AG Frankfurt a.M. BeckRS 2020, 4018.

³¹⁷ jurisPK-StVR/Eggert § 23 StVO Rn. 27.

³¹⁸ Etwa die Kampagne „Echt jetzt?!“ mit der im Schulunterricht für die Risiken durch Smartphones sensibilisiert werden soll, siehe <https://echt-jetzt.schule/presse-medien/> (23.7.2022).

³¹⁹ KG NJ 2021, 183, 184.

unmöglich macht (siehe hierzu bereits die Empfehlungen des Verkehrsgerichtstages 2015).³²⁰

4. Fazit und Ausblick

Im September 2020 wurde bekannt, dass das baden-württembergische Justizministerium die Auffassung vertritt, es liege ein Verstoß gegen das Zitiergebot vor, weil die Ermächtigungsgrundlage seitens des Ordnungsgebers nicht korrekt wiedergegeben wurde.³²¹ In der Literatur fand dies Zustimmung.³²² Der BGH erteilte dieser Auffassung aber kürzlich eine Absage.³²³

Im Ergebnis hat der Verkehrsgerichtstag bei der Reform im Jahr 2017 einen gewichtigen Beitrag geleistet. Die Aufklärungsarbeit schreitet zwar nicht so voran wie gefordert, doch haben die Empfehlungen eine dem Tempo der technischen Entwicklung angepasste Norm, die außerdem für mehr Rechtssicherheit sorgt, hervorgebracht.

XII. Unerlaubtes Entfernen vom Unfallort

56. Verkehrsgerichtstag 2018, Arbeitskreis III

„1. Die [...] Regelungen zum unerlaubten Entfernen vom Unfallort führen zu gewichtigen Rechtsunsicherheiten. Dadurch können Verkehrsteilnehmer überfordert werden. Vor diesem Hintergrund erinnert der Arbeitskreis daran, dass § 142 StGB ausschließlich dem Schutz Unfallbeteiligter und Geschädigter an der Durchsetzung berechtigter und der Abwehr unberechtigter Schadensersatzansprüche dient.

2. Der Arbeitskreis empfiehlt [...] dem Gesetzgeber zu prüfen, wie eine bessere Verständlichkeit des § 142 StGB erreicht werden kann, insbesondere durch [...] eine Präzisierung der Wartezeit bei Unfällen mit Sachschäden [...].

3. Der Arbeitskreis fordert [...] den Gesetzgeber auf, die Möglichkeiten der Strafmilderung oder des Absehens von Strafe bei tätiger Reue in § 142 Abs. 4 StGB zu reformieren. Dabei sollte [...] die Regelung auf alle Sach- und Personenschäden erweitert werden.

4. Der Arbeitskreis fordert mit knapper Mehrheit, dass das unerlaubte Entfernen vom Unfallort bei Sachschäden nicht mehr im Regelfall zu einer Entziehung der Fahrerlaubnis führt. Die Worte „oder an fremden Sachen bedeutender Schaden entstanden“ in § 69 Abs. 2 Nr. 3 StGB sollten gestrichen werden. Der Arbeitskreis empfiehlt, bis zu einer gesetzlichen Änderung einen Regelfall der Entziehung der Fahrerlaubnis nur noch bei erheblichen Personen- und besonders hohen Sachschäden (ab 10.000 EUR) anzunehmen.“

§ 142 StGB stellt das unerlaubte Entfernen vom Unfallort unter Strafe und ist wohl eine der umstrittensten Vorschriften im Verkehrsstrafrecht.³²⁴ Somit handelt es sich bei der Norm um einen „Dauerbrenner“ auf dem Verkehrsgerichtstag, der schon 1982 und

³²⁰ vgl. Schmidt-Kasperek VW 3/2017, 26, 26.

³²¹ Neue Osnabrücker Zeitung, „Aufruhr in den Ländern - Reformen der Straßenverkehrsordnung seit 2009 ungültig?“ vom 3.9.2020, online abrufbar unter <https://www.noz.de/deutschland-welt/politik/artikel/2114561/reformen-der-strassenverkehrsordnung-seit-2009-ungueltig> (21.7.2022).

³²² Fromm DAR 2021, 225, 225 f.; Hecken NZV 2021, 84, 86.

³²³ BGH NJW 2021, 1404, 1404 f.

³²⁴ Freyschmidt/Krumm Rn. 358.

1986 kritisch diskutiert wurde (20. und 24. Verkehrsgerichtstag). Stets wurde eine Reform empfohlen, vor allem, um den Schutzzweck klarzustellen: Letzterer betrifft ausschließlich zivilrechtliche Interessen.³²⁵ Im Jahr 2018 standen Fragen der Rechtssicherheit und Verständlichkeit des Tatbestands im Fokus. Diese ebenfalls sehr alte Diskussion verwundert nicht, wenn man berücksichtigt, dass § 142 StGB in beinahe unveränderter Form seit rund 40 Jahren im Strafgesetzbuch steht.³²⁶ Auch die Frage nach der Verhältnismäßigkeit eines Strafverfahrens bei massenhaft vorkommenden Bagatellfällen wurde von den Teilnehmern auf dem 56. Verkehrsgerichtstag kritisch hinterfragt.³²⁷

1. Die Diskussion auf dem Verkehrsgerichtstag 2018

Die Beratungen des 56. Verkehrsgerichtstages drehten sich insbesondere um zwei Fragen: Erstens, ob von Bürgern erwartet werden kann, angesichts der Vielzahl ungeklärter Auslegungsfragen die Gebote zu befolgen, die § 142 StGB an sie richtet;³²⁸ zweitens, wie sich Fragen der Strafzumessung und -freiheit vor dem Hintergrund des Schutzzwecks reformieren lassen.³²⁹

Auslegungsschwierigkeiten

Um einer Bestrafung zu entgehen, müssen Verkehrsteilnehmer verstehen können, was im Rahmen des § 142 StGB von ihnen verlangt wird. Nach einem Verkehrsunfall, bei dem im fließenden Verkehr zwei Fahrer mit ihren Fahrzeugen kollidieren, wird dies in der Regel nicht problematisch sein. Anders liegt dies bei einem Unfall, der sich etwa beim Ausparken ereignet und einen geringen Sachschaden nach sich zieht: Wie lang muss der Verursacher vor Ort warten? Reicht es, einen Zettel mit Kontaktdaten zu hinterlassen? Problematisch ist, dass diesbezüglich vielerlei Unklarheiten rund um den Tatbestand bestehen, die es Verkehrsteilnehmern schwer machen, sich normgemäß zu verhalten.³³⁰ Da insbesondere die Länge der Wartezeit stark einzelfallabhängig ist, erfahren Unfallverursacher möglicherweise erst im Gerichtssaal, wie lange sie am Unfallort hätten verbleiben müssen.³³¹

Weitere Probleme ergeben sich bezüglich der Rechtsfolgen, wobei insbesondere der Zusammenhang mit der Entziehung der Fahrerlaubnis gem. § 69 StGB bedeutsam ist. Gem. § 69 Abs. 2 Nr. 3 StGB entfaltet die Verwirklichung des § 142 StGB indizielle Wirkung für die Ungeeignetheit zum Führen eines Kraftfahrzeugs, was die Entziehung

³²⁵ vgl. etwa Deutscher Verkehrsgerichtstag, Empfehlungen des 20. Deutschen Verkehrsgerichtstages, S. 7 f., online abrufbar unter <https://deutscher-verkehrsgerichtstag.de/pages/dokumentation/themenempfehlungen.php> (21.7.2022).

³²⁶ *Fromm* NZV 2018, 5, 6.

³²⁷ s. etwa *Fromm* NZV 2018, 5, 6 f.; *Geppert* DAR-Extra 2014, 737;

³²⁸ *Schulz-Merkel* in 56. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 102 f., 105; *Zopfs* a.a.O., S. 107 ff.

³²⁹ *Quarch* in 56. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 79 ff.

³³⁰ *Himmelreich/Staub/Krumm/Nissen/Himmelreich* Einl. Rn. 2.

³³¹ *Fromm* NZV 2018, 5, 7.

der Fahrerlaubnis nach sich ziehen kann, wenn ein bedeutender Sachschaden entstanden ist und der Täter dies wusste oder wissen konnte. Bereits bei der Frage, welche Schadenspositionen hierbei einzubeziehen sind, besteht Uneinigkeit.³³² Der 56. Verkehrsgerichtstag stufte die Wertgrenze, ab der ein objektiv bedeutender Schaden anzunehmen ist, als zu niedrig ein und empfahl eine Anhebung auf 10.000 Euro (Empfehlung Nr. 4),³³³ wobei dies nur als Übergangslösung gedacht war: Der Gesetzgeber sollte langfristig die Regelwirkung bei Sachschäden aus § 69 Abs. 2 Nr. 3 StGB streichen und sie lediglich für Körperschäden beibehalten.³³⁴

Tätige Reue

Dem Täter kann Straffreiheit gewährt werden, wenn er innerhalb von 24 Stunden nachträglich die erforderlichen Feststellungen ermöglicht. Dies gilt allerdings nur, wenn es sich bei dem Unfall um einen solchen außerhalb des fließenden Verkehrs handelt und kein bedeutender Sachschaden entstanden ist. Letzteres Merkmal ist in Übereinstimmung mit § 69 Abs. 2 Nr. 3 StGB zu verstehen, sodass die gleiche Wertgrenze anzunehmen ist.³³⁵ Kritisiert wird daran insbesondere die Verfehlung des rechtspolitischen Anliegens, durch § 142 StGB die Durchsetzung zivilrechtlicher Ansprüche des Unfallgegners zu schützen: Ausgerechnet bei hohen Sachschäden besteht für Täter kein Anreiz, Feststellungen nachträglich zu ermöglichen.³³⁶ Entsprechend forderte der 56. Verkehrsgerichtstag die Streichung der Beschränkung auf Bagatellschäden in § 142 Abs. 4 StGB (Empfehlung Nr. 3).

2. Aktueller Stand

Bezüglich der Forderung, die Wertgrenze bei Auslegung des § 69 Abs. 2 Nr. 3 StGB anzuheben, ergibt sich in der Rechtsprechung ein uneinheitliches Bild. Während einige Gerichte an der Grenze von 1.300 Euro festhalten, gehen andere Entscheidungen von 2.500 Euro aus.³³⁷ Eine Erhöhung auf die seitens des Verkehrsgerichtstages geforderten 10.000 Euro kann jedoch keinem Urteil entnommen werden.

Der Gesetzgeber hat eine Reform des § 142 StGB in der vergangenen Legislaturperiode, soweit ersichtlich, nicht in Angriff genommen. Ob die ehemalige Bundesministerin für Justiz und Verbraucherschutz einem Ersuchen der Justizministerkonferenz 2018 nachgekommen ist, den Tatbestand unter Berücksichtigung der Empfehlungen des Verkehrsgerichtstages auf Reformbedarf zu überprüfen,³³⁸ ist nicht feststellbar. Dies

³³² vgl. Berz/Burmann/Niehaus Kap. 16 Teil A Rn. 64 ff.; jurisPK-StVR/Weiland § 69 StGB Rn. 53.

³³³ vgl. jurisPK-StVR/Weiland § 69 StGB Rn. 53.5: In der Literatur „mehrern sich [...] wieder verstärkt die Stimmen“; Quarch SVR 2018, 281, 284; für Erhöhung auf 1.500 Euro Schönke/Schröder/Kinzig § 69 StGB Rn. 39; aA Geppert DAR-Extra 2014, 737, 741.

³³⁴ Quarch SVR 2018, 281, 283.

³³⁵ BeckOK-StGB/Kudlich [1.5.2022] § 142 StGB Rn. 84.

³³⁶ Fromm NZV 2018, 5, 9; wohl auch Geppert DAR-Extra 2014, 737, 742; jurisPK-StVR/Niehaus § 142 StGB Rn. 77 f.; Zopfs in 56. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 108, 114.

³³⁷ kritisch Fromm NZV 2018, 5, 7 f.; s. jüngst etwa AG Duisburg BeckRS 2020, 32808: 1.800 Euro; LG Nürnberg-Fürth BeckRS 2018, 30496: 2.500 Euro.

³³⁸ Nds. Rpfl. 2018, 216, 222.

steht im Widerspruch zur verbreiteten Auffassung in der Literatur, die eine Überarbeitung des Tatbestands fordert und sich den Empfehlungen des Verkehrsgerichtstages zumindest teilweise anschließt.³³⁹ Hierbei wird insbesondere gefordert, das unerlaubte Entfernen vom Unfallort künftig als Ordnungswidrigkeit zu behandeln.³⁴⁰

XIII. Reformbestrebungen bei der Fahrausbildung

51. Verkehrsgerichtstag 2013, Arbeitskreis VII

„II. [...] Eine inhaltliche und methodische Weiterentwicklung der Unterrichtskonzepte in den Fahrschulen ist geboten. [...] Dies erfordert auch eine verbesserte Aus- und Weiterbildung der Fahrlehrer sowie eine Qualitätssicherung des Fahrschulunterrichts.

III. [...] BF 17 ist [...] auszubauen. Dabei muss auch die Erweiterung des Alterskreises und hier insbesondere die Möglichkeit der Absenkung des Eingangsalters zur Verlängerung des Lernzeitraums geprüft werden (BF 16).

IV. [...] Zur Absenkung der Unfallbelastung der Fahranfänger sind neue Maßnahmen erforderlich. Es ist eine Projektgruppe einzurichten, die dazu geeignete Vorschläge entwickelt.“

58. Verkehrsgerichtstag 2020, Arbeitskreis VI

„Der Arbeitskreis begrüßt [...] das vorgestellte Maßnahmenkonzept für Fahranfänger [...].“

Im Jahr 2013 befasste sich der 51. Verkehrsgerichtstag im Arbeitskreis VII mit der Frage, ob die Fahrausbildung noch zeitgemäß sei. Ausschlaggebend war dabei insbesondere die überdurchschnittlich hohe Anzahl von Fahranfängern, die an (tödlichen) Verkehrsunfällen beteiligt waren.³⁴¹ Dies hat sich im Jahr 2020 nicht maßgeblich verändert: Junge Erwachsene gehören zu den am meisten gefährdeten Verkehrsteilnehmern.³⁴² Vor diesem Hintergrund hatte der Verkehrsgerichtstag 2013 unter anderem empfohlen, Verbesserungen im Bereich der Fahrlehreraus- und -weiterbildung sowie der Fahrschulen (Empfehlung Nr. II), außerdem Optimierungen beim Begleiteten Fahren (Empfehlung Nr. III) sowie neue Maßnahmen zur Senkung der Unfallzahlen (Empfehlung Nr. IV) zu erarbeiten. Letzteres sollte in einer eigens hierfür eingerichteten Projektgruppe erfolgen.

Eine solche wurde auf Grundlage der Empfehlungen im Jahr 2013 ins Leben gerufen. Die Projektgruppe „Hochrisikophase Fahranfänger“ der BASt im Auftrag des Bundesverkehrsministeriums sollte Reformvorschläge unterbreiten und arbeitete unter Berücksichtigung der Empfehlungen.³⁴³

In einem Bericht der Bundesregierung wurden im Jahr 2018 erstmals konkretere Pläne veröffentlicht. Die Projektgruppe hatte neben weiteren Vorschlägen das sogenannte

³³⁹ vgl. nur jurisPK-StVR/Niehaus § 142 StGB Rn. 3.1: „zu Recht“ kritische Befassung des Verkehrsgerichtstages.

³⁴⁰ vgl. Schönke/Schröder/Sternberg-Lieben § 142 StGB Rn. 4.

³⁴¹ s. etwa von Bressendorf in 51. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 342.

³⁴² Statistisches Bundesamt, Fachserie 8 Reihe 7, 2020, S. 390.

³⁴³ BT-Drs. 18/2420, 49 Fn. 195; zum Verlauf der Arbeiten Grattenthaler in 58. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 250 f.

„Optionenmodell“ unter Berücksichtigung der Empfehlungen des 51. Verkehrsgerichtstages erarbeitet.³⁴⁴ Im November 2019 wurde schließlich der Abschlussbericht vorgelegt und war Gegenstand der Diskussion auf dem 58. Verkehrsgerichtstag 2020 im Arbeitskreis VI.³⁴⁵ Im Wesentlichen schlug die Projektgruppe eine Verlängerung der Probezeit auf drei Jahre vor. Allerdings solle durch die freiwillige Teilnahme an bestimmten Angeboten eine Verkürzung um maximal zwölf Monate möglich sein. Hierzu zählen laut Vorschlag einerseits edukative Maßnahmen („Feedback-Fahrten“ und „EASi?“),³⁴⁶ andererseits das Begleitete Fahren, welches auch Volljährigen offenstehen und darüberhinausgehende Änderungen erfahren soll.³⁴⁷ Insgesamt kam der 58. Verkehrsgerichtstag zu einer positiven Beurteilung der Vorschläge, was sich in der Abwesenheit grundlegender Änderungswünsche niederschlug. Die Umsetzung des Optionenmodells und anderer Anregungen soll allerdings erst in der kommenden Legislaturperiode erfolgen: Da umfangreiche und komplexe rechtliche Änderungen in mehreren Bereichen notwendig seien, nehme die Reform viel Zeit in Anspruch.³⁴⁸

Bezüglich der Fahrausbildung konnte 2018 bereits ein Erfolg vermeldet werden: Zum 1. Januar trat eine umfassende Reform des Fahrlehrergesetzes und anderer Vorschriften in Kraft. Diese beinhalteten Änderungen des Zugangs, der Aus- und Weiterbildung sowie der Überwachung von Fahrschulen.³⁴⁹ Die Neuregelung wurde positiv aufgenommen.³⁵⁰ In der Plenardebatte zum Gesetzentwurf kam die lange Vorgeschichte des Gesetzes zur Sprache, in der die Befassung des Verkehrsgerichtstages ein Meilenstein sei.³⁵¹

Es bleibt abzuwarten, in welcher Gestalt und wann die Änderungen für Fahranfänger unter der neuen Bundesregierung in Kraft treten werden. Betrachtet man die Vielzahl der Reformvorschläge im Abschlussbericht der Projektgruppe, wird es sich in jedem Fall um umfangreiche Neuregelungen handeln.

³⁴⁴ BT-Drs. 19/5000, 57.

³⁴⁵ Bundesanstalt für Straßenwesen, Fahranfänger - Weiterführende Maßnahmen nach dem Fahrerlaubniserwerb, Abschlussbericht, November 2019, online abrufbar unter https://bast.opus.hbz-nrw.de/opus45-bast/frontdoor/deliver/index/docId/2320/file/M293_barrfrInetPDF.pdf (21.7.2022).

³⁴⁶ Überblick gibt *Grattenthaler* in 58. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 257 ff.

³⁴⁷ Optimierungen des Begleiteten Fahrens war auf Empfehlung des 51. Verkehrsgerichtstages hin ausdrücklich Gegenstand der Projektgruppe, BT-Drs. 18/2793, 4; Übersicht über geplante Änderungen bei *Grattenthaler* in 58. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 254 ff.

³⁴⁸ *Steinbrück/Güzel* DAR 2020, 175, 176.

³⁴⁹ BT-Drs. 18/10937, 1 f.

³⁵⁰ *Buchardt/Ochel-Brinkschröder* DAR 2017, 692, 695 f.

³⁵¹ Deutscher Bundestag, Plenarprotokoll 18/215, S. 21635.

XIV. Dashcam-Aufnahmen

54. Verkehrsgerichtstag 2016, Arbeitskreis VI

„2. Der Arbeitskreis empfiehlt daher eine gesetzliche Regelung, die auf der Basis des europäischen Datenschutzrechts möglichst ein einheitliches Schutzniveau innerhalb der EU gewährleistet.

3. Anstelle eines generellen Verbotes oder einer generellen Zulassung derartiger Aufzeichnungen ist ein sachgerechter Ausgleich zwischen Beweisinteresse und Persönlichkeitsrecht durch den Gesetzgeber geboten.

4. Dieser Ausgleich könnte darin bestehen, dass die Aufzeichnung [...] dann zulässig ist, wenn die Aufzeichnung anlassbezogen, insbesondere bei einem (drohenden) Unfall, erfolgt oder bei ausbleibendem Anlass kurzfristig überschrieben wird.

5. Die Verwertung von rechtswidrigen Dashcam-Aufnahmen im Gerichtsverfahren richtet sich nach den von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen zu den Beweisverwertungsverböten.

6. Die Verfolgung von Verkehrsverstößen ohne schwerwiegende Gefährdung oder Folgen soll weiterhin nicht auf die Aufzeichnungen von Dashcams gestützt werden können. [...]“

Im Jahr 2014 beschäftigte ein kleines Gerät zur Anfertigung von Filmaufnahmen erstmals ein deutsches Gericht.³⁵² Es war die Geburtsstunde einer kontroversen Diskussion: Seither erhitzt das Thema der Verwertbarkeit bzw. Zulässigkeit solcher Aufnahmen die juristischen Gemüter. Eine „Dashcam“ (kurz für „Dashboard-Cam“) ist eine kleine Kamera, die in einem Auto auf dem Armaturenbrett befestigt wird und Film- und Fotoaufnahmen der Umgebung erstellt.³⁵³ Der Verkehrsgerichtstag befasste sich bei seinem 54. Zusammentreffen im Jahr 2016 mit dem Thema, zu welchem bis dahin keine obergerichtliche Rechtsprechung ergangen war. Dies änderte sich im Mai desselben Jahres mit einem Beschluss des OLG Stuttgart³⁵⁴ und 2018 mit einer Entscheidung des BGH,³⁵⁵ wobei die Vielzahl an Anmerkungen und Beiträgen zeigt, wie viel Diskussionsstoff die Thematik birgt. Wichtig ist, die folgenden Unterscheidungen zu machen, um sich dem Thema differenziert nähern zu können: Die alte Rechtslage unter Geltung des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG) und die neue unter der DS-GVO sind auseinanderzuhalten. Zwischen der Zulässigkeit der Erstellung bzw. Erhebung der Aufnahmen einer- sowie ihrer späteren Verwertung andererseits besteht ein gewichtiger Unterschied. Darüber hinaus sind das Zivil- und das Strafverfahren getrennt zu betrachten.³⁵⁶

1. Aufnahme und Verwertung

Sauber voneinander zu trennen sind die Aufnahme und ihre Zulässigkeit einerseits sowie die Verwertbarkeit einer solchen Aufnahme als Beweis in einem Gerichtsverfahren andererseits. Dies rührt daher, dass selbst ein rechtswidrig erlangtes Beweismittel nicht zwangsläufig unverwertbar sein muss.³⁵⁷ Während die erste Frage im Rahmen

³⁵² VG Ansbach DAR 2014, 663.

³⁵³ *Nugel* in 54. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 211 f.; zum Begriff *Heberlein* in 54. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 157.

³⁵⁴ OLG Stuttgart DAR 2016, 408.

³⁵⁵ BGH NJW 2018, 2883.

³⁵⁶ so bereits *Fuchs* ZD 2015, 212, 215 f.

³⁵⁷ BeckOK-ZPO/*Bacher* [1.7.2022] § 284 Rn. 19; *KarlsruherKomm-StPO/Bader* Vorb. § 48 Rn. 27.

des Datenschutzrechts zu beantworten ist, richtet sich der zweite Problemkreis allein nach dem geltenden Prozessrecht. Entsprechend sind die Empfehlungen des Verkehrsgerichtstages getrennt voneinander zu betrachten: Bezüglich der datenschutzrechtlichen Zulässigkeit von Aufnahmen per Dashcam wurden die Punkte 2 bis 4 verabschiedet, während die Empfehlungen Nr. 5 und 6 die Verwertbarkeit im Prozess betreffen.

Datenschutzrechtliche Zulässigkeit von Aufnahmen

Bezüglich der Datenschutzkonformität ist zu beachten, dass sich die Rechtslage seit Befassung des Verkehrsgerichtstages geändert hat. Bis zum 24. Mai 2018 war § 6b BDSG a.F. einschlägig. Unter Geltung dieser Norm entsprach es wohl einhelliger Meinung, dass ein Verstoß vorlag, jedenfalls dann, wenn die Aufnahmen ohne Anlass und über einen längeren Zeitraum angefertigt wurden.³⁵⁸ An die Geltung dieser Vorschrift schloss sich die Anwendbarkeit der DS-GVO an. In der Literatur wurde diskutiert, ob die Dashcam-Problematik unter Geltung der Verordnung anders zu beurteilen sei.³⁵⁹ Mangels spezieller Normen zur Videoüberwachung³⁶⁰ ist die Rechtmäßigkeit einer etwaigen Datenverarbeitung nach der allgemeinen Vorschrift Art. 6 lit. f DS-GVO zu beurteilen, wonach ein berechtigtes Interesse an der Datenverarbeitung vorliegen muss. Um ein solches festzustellen, ist eine Interessenabwägung vorzunehmen. Für diese kann grundsätzlich zwar § 6b BDSG a.F. vergleichend herangezogen werden, da sich die Vorschriften ähneln; letztlich ist aber das Verständnis nach europäischem Recht maßgebend. Eine Konkretisierung von Buchst. f seitens der europäischen Normsetzung wird als wünschenswert erachtet.³⁶¹ Nichtsdestotrotz wird auch unter der DS-GVO von der Unzulässigkeit anlassloser Dashcam-Aufzeichnungen ausgegangen.³⁶²

Zwar erging eine Fülle von Entscheidungen vor Zivil-, Straf- und Verwaltungsgerichten, sodass man auf den Gedanken kommen könnte, dort Abwägungskriterien bezüglich der Rechtmäßigkeit von Aufnahmen ausfindig zu machen. Allerdings kommt es auf diesen Aspekt in den Urteilen und Beschlüssen nicht entscheidend an: Wie oben bereits angedeutet, führt die Tatsache der Rechtswidrigkeit der Aufnahme an sich nicht zu einem Verwertungsverbot, sondern fließt lediglich als ein Faktor in die erforderliche Abwägung ein.³⁶³ Die Frage nach der Rechtmäßigkeit können Gerichte daher in aller Regel offenlassen, sodass sich den Entscheidungen diesbezüglich nichts entnehmen lässt. Anders liegt es bei Ordnungswidrigkeitenverfahren, in denen zu klären ist, ob ein bußgeldbewehrter Verstoß gegen Datenschutzrecht vorliegt. Solchen Entscheidungen

³⁵⁸ Wenn nicht anlassbezogen *Lohse* VersR 2016, 953, 962; „weitgehend anerkannt“: vgl. *Niehaus* NZV 2016, 551, 551.

³⁵⁹ *Klann* DAR 2016, 8, 10 f.; einen Verstoß annehmend *Greger* DAR 2018, 498, 507.

³⁶⁰ NK-DatenschutzR/*Scholz* Anh. 1 zu Art. 6 Rn. 63.

³⁶¹ *Paal/Pauly/Frenzel* Art. 6 DS-GVO Rn. 31.

³⁶² *Giesen* NZV 2020, 70, 72; *Hoeren/Sieber/Holznapel/Brockmeyer* Teil 15.5. Rn. 54; *Mäsch/Ziegenrucker* JuS 2018, 750, 752 f.; NK-DatenschutzR/*Scholz* Anh. 1 zu Art. 6 Rn. 51, 109; *Schröder* ZD 2021, 302, 306.

³⁶³ vgl. *Richter* SVR 2018, 134, 134.

lässt sich entnehmen, dass ein solcher jedenfalls bei Überschreitung der Grenze zum Rechtsmissbrauch vorliegt, etwa durch sogenannte „Hilfssheriffs“.³⁶⁴ Einen solchen Fall hatte das OLG Celle zu entscheiden. Im Jahr 2017 bestätigte das Gericht ein Bußgeld gegen einen Mann, der Dashcams ausschließlich zu dem Zweck installiert hatte, Fehlverhalten anderer Verkehrsteilnehmer zu dokumentieren und zur Anzeige zu bringen. Seit 2004 hatten sich unglaubliche 56.000 Anzeigen angesammelt, die der Betroffene ab 2014 durch Aufnahmen von Dashcams untermauerte, die im Front- und Heckbereich seines Fahrzeugs angebracht waren.³⁶⁵ Hierbei handelte es sich nach Ansicht des OLG um eine bußgeldbewehrte Ordnungswidrigkeit nach § 43 BDSG a.F. (sogenannte „Hilfssheriff-Entscheidung“).³⁶⁶ Abseits solcher Ausnahmefälle kann jedoch nur der Gesetzgeber Klarheit schaffen, was der 54. Verkehrsgerichtstag auch gefordert hat.³⁶⁷

Konkret wurde ein Tätigwerden der Legislative vorgeschlagen, das ein einheitliches Schutzniveau auf der Ebene der Europäischen Union anvisieren sollte (Empfehlung Nr. 2). Von einem generellen Verbot oder einer generellen Erlaubnis sei abzusehen und ein Kompromiss zwischen Beweis- und Persönlichkeitsinteresse zu finden (Empfehlung Nr. 3). Letztere könnten etwa in Ausgleich gebracht werden, indem nur anlassbezogene Aufnahmen für gesetzlich zulässig erklärt würden (Empfehlung Nr. 4). Dies ließe sich technisch z.B. durch Erschütterungssensorik oder eine bestimmte Speichertechnik („Schleifenfunktion“) erreichen.³⁶⁸ Eine technikorientierte gesetzgeberische Lösung („privacy by design“) hat in der Literatur Anklang gefunden.³⁶⁹

Verwertbarkeit einer rechtswidrigen Aufnahme vor Gericht

Die Verwertbarkeit eines Beweises ist im nationalen Prozessrecht angesiedelt, sodass das Inkrafttreten der DS-GVO auf die Beurteilung dieser Frage keinen Einfluss hat.³⁷⁰ Angesichts der teils verworrenen Meinungslage in Schrifttum und Rechtsprechung zur Verwertbarkeit³⁷¹ war das Urteil des BGH im Mai 2018³⁷² als erste höchstrichterliche Entscheidung mit Spannung erwartet worden.

Nach dezidierter Auseinandersetzung mit dem Meinungsstand³⁷³ entschied sich der VI. Senat für eine Interessenabwägung im Einzelfall, wandte im Ergebnis also die in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zu rechtswidrig erlangten Beweismitteln an.³⁷⁴ Dies hatte der Verkehrsgerichtstag gefordert (Empfehlung Nr. 5), sodass hier

³⁶⁴ Zum Begriff s. bereits OLG Stuttgart CR 2016, 516, 518.

³⁶⁵ OLG Celle DAR 2018, 35, 35.

³⁶⁶ OLG Celle DAR 2018, 35.

³⁶⁷ ebenso Greger DAR 2016, 361; ders. DAR 2018, 498, 507; Lohse DAR 2016, 953, 963.

³⁶⁸ Nugel in 54. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 212 f.; Witte jM 2016, 477, 478 f.

³⁶⁹ vgl. Nugel DAR 2017, 658, 663; Klann DAR 2016, 8, 11.

³⁷⁰ Greger DAR 2018, 498, 507; s. auch BGH BeckRS 2021, 24870 Rn. 5.

³⁷¹ Kurzer Überblick über die vertretenen Meinungen zur Verwertbarkeit bei Metz NZV 2018, 419, 419 m.w.N.; Rechtsprechungsübersicht bis August 2017 bei Richter SVR 2018, 134.

³⁷² BGH NJW 2018, 2883.

³⁷³ BGH NJW 2018, 2883, 2887 f.

³⁷⁴ BGH NJW 2018, 2883 Rn. 31, 39; das Ergebnis kritisch sehend Metz NZV 2018, 419, 420.

ein Erfolg verbucht werden kann. Im konkreten Fall vor dem BGH ging die Abwägung zugunsten des Aufzeichnenden aus, sodass das Material verwertet werden konnte. Dies nehmen einige Gerichte nun scheinbar zum Anlass, von einer grundsätzlichen Verwertbarkeit auszugehen, ohne die Interessen der Beteiligten tatsächlich abzuwägen.³⁷⁵ Diese Entwicklung hatte der BGH angesichts der sorgsam Auseinandersetzung mit den vertretenen Meinungen und der Betonung einer differenzierenden Lösung wohl nicht beabsichtigt.

2. Differenzierung zwischen Straf- und Zivilverfahren

Eine weitere Unterscheidung ist geboten zwischen der Verwertung von Aufnahmen im Zivil- sowie im Strafverfahren. Der Grund hierfür ist die im Zivilprozess geltende Dispositionsfreiheit der Parteien, die sich als Privatpersonen gegenüberstehen; im Strafprozess hingegen verfolgt der Staat den Einzelnen, sodass das Recht auf ein faires Verfahren, Art. 6 EMRK, beachtet werden muss.³⁷⁶ Außerdem besteht im Strafverfahren der Amtsermittlungsgrundsatz und das Ziel der Wahrheitsfindung: Daraus folgt, dass Verwertungsverbote nur ausnahmsweise anzunehmen sind.³⁷⁷ Vor diesem Hintergrund hatte bereits der Verkehrsgerichtstag in seinen Empfehlungen differenziert und für die Verfolgung von Verkehrsverstößen gefordert, dass eine Verwertung nur bei schwerwiegender Gefährdung in Frage kommen solle (Empfehlung Nr. 6). Dies wird insbesondere auf dem Gebiet der Ordnungswidrigkeiten begrüßt.³⁷⁸

Zwischenzeitlich ergangene Rechtsprechung schließt sich der Empfehlung ebenfalls an. So begründete das OLG Stuttgart nach Abwägung die Verwertbarkeit einer Aufnahme u.a. damit, dass es sich bei dem in Rede stehenden Rotlichtverstoß zwar „nur“ um eine Ordnungswidrigkeit, allerdings um ein besonders gefährliches und schwerwiegendes Fehlverhalten handle.³⁷⁹ Im Übrigen wandte es die allgemeinen Grundsätze zu Beweisverwertungsverböten an und bezog sich hierbei explizit auf die Empfehlung des Verkehrsgerichtstages.³⁸⁰

3. Fazit

Nach derzeit geltender Rechtslage besteht also weiterhin die etwas kuriose Situation, dass die Anfertigung von anlasslosen Aufnahmen zwar grundsätzlich bußgeldbewehrt ist, vor Gericht aber in der Regel aufgrund einer Interessenabwägung verwertet werden kann. In der Literatur wird bemängelt, dies setze einen „unbefriedigenden, aber systemkonformen Fehlanreiz“³⁸¹ und trage „leicht schizophrene Züge“.³⁸² Eine expli-

³⁷⁵ OLG München BeckRS 2022, 12498 Rn. 9; OLG Karlsruhe r+s 2021, 539, 540 Rn. 17.

³⁷⁶ s. Lohse VersR 2016, 953, 962 f.

³⁷⁷ s. Nugel jurisPR-VerkR 14/2016 Anm. 1; kritisch Niehaus NZV 2016, 551.

³⁷⁸ Nugel DAR 2017, 658, 663.

³⁷⁹ OLG Stuttgart CR 2016, 516, 518 Rn. 18 f.

³⁸⁰ OLG Stuttgart CR 2016, 516, 517 f.

³⁸¹ Schröder ZD 2021, 302, 306.

³⁸² Greger DAR 2016, 361.

zite Regelung zu Videoaufnahmen hat der Gesetzgeber weiterhin entgegen den Forderungen des Verkehrsgerichtstages und weiten Teilen der Literatur nicht getroffen, sodass sich an dieser Lage - die sich durch die Harmonisierung auf europäischer Ebene noch verkompliziert hat - auf absehbare Zeit wohl auch nichts ändern wird.³⁸³

Wie jede neuartige Technologie birgt auch die Dashcam und ihre Rolle im Straßenverkehr eine interessante gesellschaftliche Dimension und spiegelt Veränderungen wider.³⁸⁴ Zu Beginn der Diskussionen in den Jahren 2013/2014 befürchteten nicht wenige Beobachter eine zu tiefgreifende Überwachung durch in jedem Fahrzeug verbauten Kameras.³⁸⁵ Andererseits beklagten andere die „reflexartige ‚Abstempelung‘ dieser neuen Technologie als eine Art unzulässiges ‚Teufelszeug‘“. ³⁸⁶ Die regelmäßig zu beobachtende Konfliktlinie bei datenschutzrelevanten Themen zwischen Mahnern vor zu viel Überwachung und Befürwortern angesichts neuer Möglichkeiten macht also auch vor der Dashcam nicht Halt.

Zukünftig werden wohl nicht nur Filmaufnahmen aus Dashcams die Gerichte beschäftigen: Insbesondere bei der Entwicklung des autonomen Fahrens beziehungsweise von Fahrassistenzsystemen setzen Unternehmen verstärkt auf den Einsatz von Kamertechnik.³⁸⁷ Der Datenschutz bezüglich Daten, die im zunehmend digitalisierten Pkw gespeichert sind, war Gegenstand der Diskussion auf dem 52. Verkehrsgerichtstag (⇒S. 28 ff.).

XV. Weitere Erfolge durch mittelbaren Einfluss

Wie bereits erwähnt, beruhen Gesetzes- und Rechtsprechungsänderungen in der Regel auf einer Fülle von Ursachen, die häufig gar nicht im Einzelnen benennbar sind. Vor diesem Hintergrund werden im Folgenden Bereiche aufgelistet, in denen sich im Sinne der entsprechenden Verkehrsgerichtstagsempfehlung etwas verändert hat, ohne dass dies explizit auf letztere zurückgeführt werden kann.

1. Die Einführung der Musterfeststellungsklage

55. Verkehrsgerichtstag 2017, Arbeitskreis VI

„Der Arbeitskreis empfiehlt, durch eine Musterfeststellungsklage den Rechtsschutz der Verbraucher zu verbessern.“

³⁸³ Greger DAR 2018, 498, 507.

³⁸⁴ Gesellschaftliche „Gleichgültigkeit“ beim Datenschutz im Gegensatz zum „Vor-Internet-Zeitalter“ beobachtet *Deutscher VRR* 2016, 4, 7 f.

³⁸⁵ *Bachmeier* DAR 2014, 15, 15 f. (totale Überwachung und Überrollen der Gerichte); *Ernst* CR 2015, 620, 624 (Dashcams ebneten nicht zuletzt „Minikameras in Kugelschreiberform“ den Weg); *Lohse* VersR 2016, 953, 962 („neue Qualität sozialer Kontrolle“); *Niehaus* NZV 2016, 551, 556 („Möglichkeit totaler Kontrolle des Bürgers“); *Plath/Becker* § 4 BDSG Rn. 25a („Spirale der ‚Aufrüstung‘“); *Witte* jM 2016, 477, 482 („Überwachungsstaat orwell’schen Ausmaßes“).

³⁸⁶ *Knyrim/Trieb* ZD 2014, 547, 552.

³⁸⁷ Zum Datenschutz bei diesen Geräten *Schröder* ZD 2021, 302.

Am 1. November 2018 trat die Neufassung des Sechsten Buches der ZPO in Kraft. In den §§ 606 ff. ZPO ist seither die Musterfeststellungsklage geregelt. Sie ist ein Instrument des kollektiven Rechtsschutzes und dient u.a. dem Verbraucherschutz. Dadurch, dass auf modernen Märkten Dienstleistungen und Produkte in standardisierten Verfahren und großen Stückzahlen angeboten werden, ergeben sich bei Fehlverhalten des Anbieters gegenüber seinen Kunden viele gleichartige Anspruchskonstellationen. In der jeweiligen Einzelbeziehung mag kein allzu hoher Schaden entstanden sein, sodass aufgrund des Phänomens vom „Rationalen Desinteresse“ eine individuelle Rechtsverfolgung in vielen Fällen unterbleibt: Wägen Verbraucher die Höhe ihres Anspruchs gegen die Kosten und den Aufwand eines Rechtsstreits ab, werden sie sich in der Regel dagegen entscheiden und lieber auf ihre Forderung verzichten. Daraus ergibt sich in wettbewerbsrechtlicher Hinsicht eine Schiefelage, weil Unternehmen die Vorteile ihres Fehlverhaltens verbleiben, was ihnen gegenüber der Konkurrenz eine bessere Marktposition verschafft. Dem soll die Musterfeststellungsklage entgegenwirken.³⁸⁸ Dass das Gesetz im Sommer 2018 verkündet wurde, hatte einen bestimmten Anlass: Der Fall um die massenhaft in Verkehr gebrachten Diesel-Pkw mit manipulierter Abgassoftware war knapp drei Jahre zuvor öffentlich geworden.³⁸⁹ Es stellte sich die Frage, inwieweit die Vielzahl zu erwartender gleichartiger Verfahren überhaupt zu stemmen sein würde. So sollen im Rahmen der Musterfeststellungsklage „lediglich“ die Voraussetzungen eines Anspruchs festgestellt werden. Der Einzelne meldet sich beim Oberlandesgericht zur der Klage an und kann sich im anschließenden Individualverfahren auf die gefundenen Feststellungen berufen.³⁹⁰ Somit erhielt die ZPO zwar erstmals ein Element des kollektiven Rechtsschutzes, allerdings ohne einen direkten Leistungsanspruch zu gewähren.³⁹¹

Der Verkehrsgerichtstag debattierte den Themenkomplex der sogenannten „Abgaskrise“ im Jahr 2018. Nicht nur die Dimension der Problematik - 2,5 Millionen betroffene Fahrzeuge - sondern auch die Globalität stellten besondere Herausforderungen dar. So wurde auf dem Verkehrsgerichtstag ein „neidvoller Blick“ von Verbrauchern auf die USA aufgrund der dortigen hohen Schadensersatzsummen und deren schneller Auszahlung festgestellt.³⁹² Das bis dahin geltende Instrumentarium der ZPO war für Verfahren dieses Ausmaßes nicht ausgelegt und hätte eine effektive und schnelle Rechtsdurchsetzung nicht gewährleisten können.³⁹³ Der Verkehrsgerichtstag hat durch seine Empfehlung, die Musterfeststellungsklage einzuführen, einen wichtigen Beitrag zur öffentlichen Diskussion geleistet.³⁹⁴

³⁸⁸ BT-Drs. 19/2439, 14.

³⁸⁹ s. beispielhaft Der Spiegel, „Volkswagen gibt Abgasmanipulation in den USA zu“ vom 20.9.2015, online abrufbar unter <https://www.spiegel.de/auto/aktuell/vw-konzern-gibt-abgasmanipulation-in-den-usa-zu-a-1053846.html> (21.7.2022).

³⁹⁰ NK-ZPO/Rathmann Vorb. §§ 606-614 Rn. 1, 5.

³⁹¹ Nordholz/Mekat/Nordholtz, Musterfeststellungsklage § 1 Rn. 1.

³⁹² Schattenkirchner in 55. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 152.

³⁹³ vgl. Merkt/Zimmermann VuR 2018, 363, 363; Schattenkirchner in 55. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 153 f.

³⁹⁴ vgl. Krausbeck DAR 2017, 567, 567 Fn. 3; vgl. Meller-Hannich DAR 2017, 121.

2. Abschaffung des Richtervorbehalts in § 81a StPO für bestimmte Verkehrsdelikte

47. Verkehrsgerichtstag 2009, Arbeitskreis III

„[...] Der Arbeitskreis ist [...] der Auffassung, dass bei Trunkenheitsfahrten typischerweise jedes Zuwarten eine Gefährdung des Untersuchungserfolges nach sich zieht, die die Anordnung der Blutentnahme durch die Ermittlungspersonen der Staatsanwaltschaft rechtfertigt. [...] Der Richtervorbehalt bei Anordnung der Blutentnahme sollte jedenfalls in Verkehrsstrafsachen wegfallen.“

54. Verkehrsgerichtstag 2016, Arbeitskreis I

„1. Der Arbeitskreis fordert, den für die Anordnung der Blutprobenentnahme bestehenden Richtervorbehalt in § 81 a Abs. 2 StPO zu streichen und eine originäre Anordnungscompetenz der Ermittlungspersonen der Staatsanwaltschaft zu schaffen.“

Seit dem 24. August 2017 bedarf es für die Entnahme einer Blutprobe, um im Ermittlungsverfahren die BAK festzustellen, bei bestimmten Delikten keiner richterlichen Anordnung mehr. Der neu eingefügte § 81a Abs. 2 S. 2 StPO zählt die Taten auf, bei deren Verdacht eine Probe gegen den Willen des Betroffenen genommen werden darf, ohne dass ein Richter oder eine Richterin bemüht werden muss. Den Gesetzgeber bewegte dabei unter anderem, dass es sich lediglich um einen einfachgesetzlichen Richtervorbehalt handelte - nicht etwa um einen solchen mit Verfassungsrang wie z.B. bei der Wohnungsdurchsuchung nach Art. 13 Abs. 2 GG.³⁹⁵ In der Literatur wurde darüber hinaus damit argumentiert, Richter seien unter alter Rechtslage zu „Abnicken“ verkommen, die aus der Ferne ohnehin keine so informierte Entscheidung treffen könnten wie die anwesenden Ermittlungspersonen. Es handle sich in der Regel um Routinefälle.³⁹⁶ Außerdem hatte sich vielerorts eine Praxis entwickelt, durch die der Richtervorbehalt leer lief.³⁹⁷

In ähnliche Richtungen wurde im Arbeitskreis I auf dem 54. Verkehrsgerichtstag 2016 argumentiert.³⁹⁸ Die Empfehlung zur Abschaffung des Richtervorbehalts war jedoch nicht neu: Schon 2009 hatte sich der 47. Verkehrsgerichtstag für die Abschaffung in Verkehrsstrafsachen ausgesprochen. Damit war er neben anderen Literaturstimmen und Forderungen aus der Praxis³⁹⁹ eine der hartnäckigsten und meistzitierten Stimmen in Bezug auf die Änderung des § 81a Abs. 2 StPO.⁴⁰⁰

³⁹⁵ BT-Drs. 18/11272, 21 f.

³⁹⁶ Fickenscher ZRP 2016, 62, aA Nebgen ZRP 2016, 62.

³⁹⁷ vgl. Claus jurisPR-StrafR 18/2017 Anm. 1.

³⁹⁸ beispielhaft de Vries in 54. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 2 ff.

³⁹⁹ jurisPK-StVR/Görlinger § 81a StPO Rn. 25.1.

⁴⁰⁰ vgl. Claus jurisPR-StrafR 18/2017 Anm. 1; vgl. Sandherr NZV 2016, 6, 9;

3. Cannabiskonsum und Fahreignung

56. Verkehrsgerichtstag 2018, Arbeitskreis V

„Der Arbeitskreis ist der Auffassung, dass der erstmalig im Straßenverkehr auffällig gewordene, gelegentliche Cannabiskonsumist nicht ohne Weiteres als ungeeignet zum Führen von Kraftfahrzeugen angesehen wird, sondern lediglich Zweifel an seiner Fahreignung auslöst, die er mittels einer MPU ausräumen kann.

Der Arbeitskreis vertritt die Meinung, dass nicht bereits ab 1 ng/ml THC im Blutserum fehlendes Trennungsvermögen unterstellt werden darf. Er teilt die Feststellungen der Grenzwertkommission, wonach dies erst ab einem THC-Wert von 3 ng/ml Blutserum der Fall ist.

[...] Der Gesetzgeber wird gebeten, für Kontrollen im Straßenverkehr [im Falle medizinischer Indikation] ein geeignetes Nachweisdokument vorzusehen.“

Der 56. Verkehrsgerichtstag debattierte im Jahr 2018 den Themenkomplex „Cannabiskonsum und Fahreignung“. Die diesbezüglich abgegebenen Empfehlungen gingen zunächst dahin, dass die erstmalige Auffälligkeit nicht automatisch zu einer Entziehung der Fahrerlaubnis führen können sollte. Der Grenzwert des THC-Anteils im Blut, der die Annahme des fehlenden Trennungsvermögens zwischen Konsum und Führen eines Kfz rechtfertigt, sollte erhöht werden.

Bereits auf dem Verkehrsgerichtstag wurde ein anstehendes Urteil des BVerwG zur Thematik mit Spannung erwartet: Es hatte die Revision eines Urteils des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs (BayVGH) zu entscheiden, welcher sich entgegen der Rechtsprechung aller anderen Obergerichte dafür ausgesprochen hatte, die Fahrerlaubnis bei erstmaliger Auffälligkeit und nur gelegentlichem Konsum nicht ohne weiteres zu entziehen.⁴⁰¹ Dem pflichtete der Verkehrsgerichtstag in seinen Empfehlungen bei, allerdings war zu diesem Zeitpunkt noch nicht klar, ob diese Ansicht auch seitens des BVerwG geteilt würde. Im April 2019 fällten die Richter in Leipzig schließlich ihre Entscheidung:⁴⁰² Der BayVGH behielt Recht. Dies begründet das BVerwG mit dem präventiven Charakter der Vorschriften der FeV als Gefahrenabwehrrecht⁴⁰³ sowie der Tatsache, dass § 14 FeV - nicht § 11 FeV - die einschlägige Norm sei.⁴⁰⁴ Diese Rechtsprechungsänderung, die auf der Linie der Empfehlung des Verkehrsgerichtstages liegt, steht im Kontext einer gesellschaftlichen Entwicklung, die Cannabis zunehmend als weniger gefährlich einstuft, was sich insbesondere an der angestrebten Legalisierung durch die Bundesregierung zeigt.⁴⁰⁵

Bezüglich des Grenzwertes hatte der Verkehrsgerichtstag eine Erhöhung auf 3,0 Nanogramm (ng) THC pro Milliliter Blutserum empfohlen. Dies geschah unter Berufung

⁴⁰¹ vgl. *Borgmann* in 56. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S. 169 f., 176.

⁴⁰² BVerwG NJW 2019, 3395.

⁴⁰³ BVerwG NJW 2019, 3400 Rn. 35 f.

⁴⁰⁴ BVerwG NJW 2019, 3400 f. Rn. 37 ff.

⁴⁰⁵ Bundesregierung, Koalitionsvertrag zwischen SPD, Bündnis 90/Die Grünen und FDP, S. 87, online abrufbar unter <https://www.bundesregierung.de/re-source/blob/974430/1990812/04221173eef9a6720059cc353d759a2b/2021-12-10-koav2021-data.pdf?download=1> (23.7.2022).

auf die Grenzwertkommission, in der sich mehrere wissenschaftliche Fachgesellschaften zusammengeschlossen hatten. Sie wurde aufgrund einer Empfehlung des 31. Verkehrsgerichtstages 1993 ins Leben gerufen und berät seither die Bundesregierung bei Verordnungen oder Gesetzesvorhaben.⁴⁰⁶ Einer Erhöhung ist das BVerwG⁴⁰⁷ und auch die restliche Rechtsprechung⁴⁰⁸ nicht gefolgt, sodass es bei der bisherigen Grenze von 1,0 ng/ml Blutserum bleibt.

Eine weitere Forderung des Verkehrsgerichtstages betraf das Fahren unter Einfluss von Cannabis bei medizinischer Indikation. Es wurde angeregt, ein einheitliches Dokument vorzusehen, mit dem der Betroffene die Verschreibung im Falle einer Kontrolle nachweisen könnte (sechster Absatz). Dem wurde jedoch eine Absage erteilt: Die Bundesregierung ließ diesbezüglich verlauten, eine Notwendigkeit für die Einführung eines eigenen Dokuments sei angesichts Alternativen nicht gegeben. Betroffene könnten etwa das ärztliche Rezept oder einen Nachweis der Apotheke mit sich führen.⁴⁰⁹

Mit dem Thema Cannabis beschäftigt sich der 60. Verkehrsgerichtstag im Arbeitskreis II. Dort werden einige Aspekte der bereits veröffentlichten Empfehlungen erneut aufgegriffen, etwa die Frage nach der Aktualität der Grenzwerte, dem Umgang mit medizinischem Cannabis und der möglichen Gleichstellung mit Alkohol.⁴¹⁰

Bemerkenswert ist, wie viel der bereits angesprochene 31. Verkehrsgerichtstag bezüglich der Verhinderung des Fahrens unter Drogeneinfluss erreichen konnte. Neben der Einrichtung der Grenzwertkommission wurde aufgrund der Empfehlungen ein Schulungsprogramm für Polizeibeamte ins Leben gerufen, um möglichen Drogenkonsum bei Verkehrsteilnehmern erkennen zu können. Dies war derart erfolgreich, dass auch das Ausland Interesse zeigte: Das Programm wurde zur dortigen Anwendung ins Finnische, Polnische, Englische und Kroatische übersetzt.⁴¹¹

XVI. Schlussbetrachtung

Nach der Lektüre dieses Beitrags sind zwei Dinge nicht von der Hand zu weisen. Erstens: Der Verkehrsgerichtstag bringt Expertise in fruchtbarer Weise zusammen und deckt dabei Rechtsgebiete ab, die vielfältiger und weitreichender kaum sein könnten. Zweitens: Der Verkehrsgerichtstag erzielt dabei sichtbare Erfolge.

⁴⁰⁶ Bundesministerium für Verkehr und Digitale Infrastruktur, „20 Jahre Grenzwertkommission“, Januar 2015, S. 8, online abrufbar unter https://www.bmvi.de/SharedDocs/DE/Publikationen/StV/Festschrift-20-jahre-grenzwertkommission.pdf?__blob=publicationFile (21.7.2022).

⁴⁰⁷ BVerwG NJW 2019, 3398 f. Rn. 27 ff.

⁴⁰⁸ *Borgmann* in 56. Deutscher Verkehrsgerichtstag, S: 177; beispielhaft OVG Münster BeckRS 2020, 2012 Rn. 8.

⁴⁰⁹ BT-Drs. 19/22651, 17.

⁴¹⁰ „Cannabis im Straßenverkehr - Strafrecht und Ordnungswidrigkeiten“, Programm des 60. Deutschen Verkehrsgerichtstages.

⁴¹¹ Berz/Burmann/Schäfer/Möller Kap. 15 Teil C Rn. 5.

Wie häufig man sich in den letzten zehn Jahren in Gesetzes- oder Rechtsprechungsänderungen verewigen konnte, ist für sich genommen schon bemerkenswert. Aber auch die Art und Weise, in der der Verkehrsgerichtstag das Recht mitprägt, ist beeindruckend. In den Arbeitskreisen, deren Empfehlungen im Idealfall in Gesetze einfließen, sitzen nicht etwa ausschließlich Vertreter eines Berufsstandes. Wie die jährliche Aufschlüsselung im Tagungsband zeigt, sind vielmehr alle Interessengruppen involviert und müssen sich auf die Empfehlungen einigen. Werden diese Kompromisse im Gesetzgebungsprozess berücksichtigt, setzen sich - im besten demokratischen Sinne - die überzeugendsten Argumente durch. In einer Zeit, in der Polemik und Überspitzungen zunehmend die politischen Debatten in unserem Land prägen, kann dies nur als wohltuend empfunden werden und macht Hoffnung.

Vor allem der Jubiläumsverkehrsgerichtstag 2012 konnte viel bewegen. Die Arbeit gleich zweier Arbeitskreise fand unmittelbaren Eingang in die Gesetzgebung, nämlich in Form des Hinterbliebenengeldes sowie bei der rechtlichen Einordnung von Pedelecs und der Altersbegrenzung für E-Scooter. Bei der einmal mehr großen Anzahl zukunfts-trächtiger Themen bleibt zu hoffen, dass in zehn Jahren ein ähnliches Fazit über das diesjährige Jubiläum gezogen werden kann. 60 Jahre Verkehrsgerichtstag - wahrlich ein Grund zu feiern.

Verzeichnis der abgekürzt zitierten Literatur

- BEARBEITER IN XX. DEUTSCHER VERKEHRSGERICHTSTAG, Veröffentlichung der auf dem Deutschen Verkehrsgerichtstag gehaltenen Vorträge, Referate und erarbeiteten Empfehlungen, Hrsg. Deutsche Akademie für Verkehrswissenschaft e.V.
- BECKOK-BGB/BEARBEITER: Beck'scher Online-Kommentar BGB, 62. Edition, Hrsg. Wolfgang Hau, Roman Poseck
- BECKOK-STGB/BEARBEITER: Beck'scher Online-Kommentar StGB, 53. Edition, Hrsg. Bernd von Heintschel-Heinegg
- BECKOK-ZPO/BEARBEITER: Beck'scher Online-Kommentar ZPO, 45. Edition, Hrsg. Volker Vorwerk, Christian Wolf
- BERZ/BURMANN/BEARBEITER: Handbuch des Straßenverkehrsrechts, 44. EL August 2021; Hrsg. Michael Burmann, Rainer Heß
- BURMANN/HEß/HÜHNERMANN/JAHNKE/BEARBEITER: Straßenverkehrsrecht, 27. Auflage 2022, Hrsg. Michael Burmann, Rainer Heß, Katrin Hühnermann, Jürgen Jahnke, Kristina Wimber
- FREYSCHMIDT/KRUMM: Verteidigung im Straßenverkehrssachen, 11. Auflage 2019, Hrsg. Uwe Freyschmidt, Carsten Krumm
- HIMMELREICH/STAUB/KRUMM/NISSEN/BEARBEITER: Verkehrsunfallflucht, 7. Auflage 2019, Hrsg. Carsten Staub, Carsten Krumm, Michael Nissen
- HK-BGB/BEARBEITER, Bürgerliches Gesetzbuch Handkommentar, 11. Auflage 2022, Hrsg. Reiner Schulze u.a.
- HOEREN/SIEBER/HOLZNAGEL/BEARBEITER, Handbuch Multimedia-Recht, 58. EL März 2022, Hrsg. Thomas Hoeren
- jurisPK-StVR/BEARBEITER, jurisPK-Straßenverkehrsrecht, Stand 1.12.2021, Hrsg. Hans-Peter Freymann, Wolfgang Wellner
- KARLSRUHERKOMM-STPO/BEARBEITER, Strafprozessordnung, 4. Auflage 2021, Hrsg. Jürgen Peter Graf
- LOOSCHELDERS, SCHULDRECHT AT, Schuldrecht Allgemeiner Teil, 18. Auflage 2020, Hrsg. Dirk Looschelders
- MÜNCHKOMM-BGB/BEARBEITER, Münchener Kommentar BGB, 8. Auflage 2020, Hrsg. Franz Jürgen Säcker, Roland Rixecker, Hartmut Oetker, Bettina Limperg
- NK-BGB/BEARBEITER, Nomos-Kommentar BGB, 4. Auflage 2021, Hrsg. Barbara Dauner-Lieb, Werner Langen
- NK-DATENSCHUTZR/BEARBEITER, Datenschutzrecht: DSGVO mit BDSG, 1. Auflage 2019, Hrsg. Spiros Simitis, Gerrit Hornung, Indra Spiecker gen. Döhmman
- NK-VERKR/BEARBEITER, Gesamtes Verkehrsrecht, 3. Auflage 2022, Hrsg. Klaus-Ludwig Haus, Carsten Krumm, Matthias Quarch
- NK-ZPO/BEARBEITER, Zivilprozessordnung Handkommentar, 9. Auflage 2021, Hrsg. Ingo Saenger
- NORDHOLTZ/MEKAT/BEARBEITER, Musterfeststellungsklage, 1. Auflage 2019, Hrsg. Christian Nordholtz, Martin Mekat
- OPPERMAN/STENDER-VORWACHS/BEARBEITER, Autonomes Fahren: Rechtsprobleme, Rechtsfolgen, technische Grundlagen, 2. Auflage 2020, Hrsg. Bernd H. Oppermann, Jutta Stender-Vorwachs

- PAAL/PAULY/BEARBEITER, Datenschutzgrundverordnung - Bundesdatenschutzgesetz, 3. Auflage 2021, Hrsg. Boris Paal, Daniel Pauly
- PLATH/BEARBEITER, DSGVO/BDSG, 3. Auflage 2018, Hrsg. Kai-Uwe Plath
- SCHÖNKE/SCHRÖDER/BEARBEITER, Strafgesetzbuch, 30. Auflage 2019, Begr. Adolf Schönke, Horst Schröder
- SLIZYK, Schmerzensgeld 2022: Handbuch und Tabellen, 18. Auflage 2022, Hrsg. Andreas Slizyk



Deutscher Verkehrsgerichtstag

Herausgeber:

Deutscher Verkehrsgerichtstag-
Deutsche Akademie für Verkehrswissenschaft-e.V.
Baron-Voght-Straße 106 a
22607 Hamburg