

# Häufige Verkehrsverstöße und optimale Verteidigung im verkehrsrechtlichen Mandat

von Rechtsanwalt, Fachanwalt für Strafrecht und Verkehrsrecht,

**Dr. Ingo E. Fromm**

**caspers mock Anwälte**

**Koblenz - Frankfurt a.M. - Bonn - Berlin - Köln - Mainz - Saarbrücken**

## Gliederung

### Teil 1: Einzelne Ordnungswidrigkeitentatbestände

- Geschwindigkeitsüberschreitungen
- Der neue § 23 Ia, b StVO

### Teil 2: Verfolgungsverjährung

### Teil 3: Punktesystem

### Teil 4: Der neue § 29a OWiG

### Teil 5: Das anthropologische Sachverständigengutachten

## Teil 1

### Einzelne Ordnungswidrigkeitentatbestände

#### A. Geschwindigkeitsüberschreitungen

##### ■ Erkennbarkeit und Gestaltung von Verkehrszeichen

*„bei zumutbarer Aufmerksamkeit vom durchschnittlichen Verkehrsteilnehmer im Fahren durch beiläufigen Blick erkannt werden können“, OLG Köln, SVR 2019, 190.*

- wirksame verkehrsrechtliche Anordnung durch die Straßenverkehrsbehörde gem. § 45 StVO vorhanden?
- Standardisierte Messverfahren

# A. Geschwindigkeitsüberschreitungen



LANDESBETRIEB  
MOBILITÄT  
RHEINLAND-PFALZ  
AUTOBAHNMEISTER  
GAU-BICKELHEIM

Autobahnmeisterei Gau-Bickelheim · Wöllsteiner Straße 25 · 55599 Gau-Bickelheim  
GSV mbH & Co KG  
Kaiserslauterer Str.19e  
66424 Homburg

Ihre Nachricht: vom  
Unser Zeichen: (bitte stets angeben)  
VBA 16-16B -Ba/ZI  
Ihr Ansprechpartner: Ralf Zimmer  
E-Mail: Ralf.Zimmer@Lbm-montabaur.rlp.de  
Durchwahl: (06701) 91600-21  
Fax: (0261) 29141-2902  
Datum: 02.Juni 2016

## Verkehrsbeschränkende Anordnung der Straßenbaubehörde Az.: 701M11-A061-16B

Baumaßnahme:

### Betr.: „BAB A61 Verkehrsführung Instandsetzung der Talbrücke Alzey“

Hiermit ergeht folgende verkehrsbeschränkende Anordnung der Straßenbaubehörde gemäß § 45 (2) in Verbindung mit § 45 (6) StVO und der VwV -StVO zur Durchführung von Straßenbauarbeiten im Straßenraum:

Ort der Verkehrsbeschränkung: Landstraße L 406

Fahrtrichtung: **Alzey - Framersheim**  
**Framersheim - Alzey**

zwischen dem **Kreisel Alzey A 61 FR. Speyer** und dem  
**Kreisel Alzey A 61 FR. Krefeld / Gewerbegebiet**

Zeitraum: Diese „Verkehrsbeschränkende Anordnung“ gilt

vom **06.06.2016** bis **31.10.2016**

Veränderungen bezüglich der Bauzeit sind sofort mitzuteilen.

Besucher:  
Wöllsteiner Straße 25  
55599 Gau-Bickelheim

Fon: (06701) 91600-0  
Fax: (06701) 91600-20  
Web: www.lbm.rlp.de

Bankverbindung:  
Rheinland-Pfalz Bank  
Mainz  
BLZ 600 501 01  
Konto-Nr. 7401507624  
BIC/SWIFT: SOLADES1600  
IBAN  
DE23600501017401507624

Geschäftsführung:  
Dipl.-Ing. Bernd Hölzgen  
Dipl.-Ing. Alfred Dreher



# wirksame verkehrsrechtliche Anordnung durch die Straßenverkehrsbehörde gem. § 45 StVO vorhanden?

Rechtsanwalt Dr. Ingo E. Fromm, Koblenz

## verbreitete technische Messverfahren, sog. „standardisierte Messverfahren“

- MULTANOVA VR 6F
- TRAFFIPAX-SPEEDOPHOT
- Traffiphot-S,
- TRUVELO M 4,
- Traffipax Traffistar S 330,
- ESO, E.S. 3.0
- Riegl FG21P
- LEIVTEC XV,
- Police-Pilot-System,
- ProViDa

Derartige Messungen bringen die Vermutung der Richtigkeit und Genauigkeit mit sich (Fromm, Verteidigung in Straßenverkehrs-OWi-Verfahren, 2. Aufl., 2014, 35).

## Mindestanforderungen der Darstellung der Messung in den Urteilsgründen

### Mitteilung

- der angewandten Messmethode
- von Toleranzwerten
- der zum Vorwurf gemachten (Netto-)Geschwindigkeit

*Fromm, NZV 2013, 16 ff.; OLG Koblenz, NZV 2013, 202; OLG Bamberg, NStZ-RR 2007, 321; OLG Frankfurt a.M., NZV 2009, 404; OLG Hamm, NStZ-RR 2002, 20.*

sonst: unvollständig und lückenhaft (Rechtsbeschwerde einlegen!)

Ausnahme: echtes „qualifiziertes“ Geständnis

# A. *Geschwindigkeitsüberschreitungen*

Voraussetzung für die Einholung eines Sachverständigengutachtens

- konkrete Anhaltspunkte für technische Fehlfunktionen des Messgerätes
- für den Rechtsanwalt schwierig, da aus Akte oft keine Anhaltspunkte dafür erkennbar

(Eichung, Schulungsnachweise des Messpersonals, ordnungsgemäße Bedienung oft scheinbar i.O.)

- Notwendigkeit zur Einschaltung eines Privatsachverständigen

**Neue Rechtsprechung des VerfGH des Saarlandes!**

# A. Geschwindigkeitsüberschreitungen

VerfGH des Saarlandes, Urteil vom 5.7.2019 – Lv 7/17

- Messgerät Traffistar S 350
- Rohmessdaten für den konkreten Messvorgang stehen nicht zur Verfügung
- „Zu den grundlegenden rechtsstaatlichen Anforderungen an die Verurteilung einer Bürgerin oder eines Bürgers gehört, dass er die tatsächlichen Grundlagen seiner Verurteilung zur Kenntnis nehmen, sie in Zweifel ziehen und sie nachprüfen darf“
- Die Nichtzugänglichmachung einer lesbaren Falldatei mit Token-Datei und -Passwort sowie der Statistikdatei verletzen die verfassungsrechtlichen Gebote eines fairen Verfahrens und des rechtlichen Gehörs.
- Aufhebung der Entscheidungen des AG und des Saarländischen OLG

Aber: Bislang folgen andere OLG dem VerfGH des Saarlandes nicht (z.B. OLG Köln, Beschl. v. 27.09.2019 – III – 1 RBs 362/19; KG Berlin, Besch. v. 2.10.19, 3 Ws (B) 296/19 – 162 Ss 122/19)

Nichtrekonstruierbarkeit der Messung stehe Verwertbarkeit nicht entgegen

## Verkehrsüberwachung in zu geringem Abstand hinter dem geschwindigkeitsbegrenzenden Verkehrszeichen

### Bsp.: Richtlinie des Ministeriums des Innern und für Sport Rlp über die polizeiliche Geschwindigkeitsüberwachung:

*„Geschwindigkeitsmessanlagen sollen nicht unmittelbar nach Beginn bzw. vor Ende des geschwindigkeitsbeschränkten Straßenabschnitts eingesetzt werden. Der Abstand bis zur Messstelle soll im Regelfall mindestens 100 m betragen. Die Entfernung kann unterschritten werden: Am Anfang einer Geschwindigkeitsbeschränkung bis auf 50 m, wenn die Geschwindigkeit stufenweise herabgesetzt ist und die Messstelle nicht innerhalb des Bereiches der ersten Geschwindigkeitsstufe liegt.“*

# A. *Geschwindigkeitsüberschreitungen*

**Verkehrsüberwachung in zu geringem Abstand hinter dem geschwindigkeitsbegrenzenden Verkehrszeichen**

**Bei Verstößen:**

- **kein Verwertungsverbot, da Richtlinien als reine Verwaltungsvorschrift grundsätzlich keine Außenwirkung**
- **Schuldgehalt geringer, Indizwirkung eines Regelbeispiels kann entfallen, OLG Bamberg, DAR 2017, 384**

## Tenorierung im bußgeldrechtlichen Urteil

### Verkehrsordnungswidrigkeit im Urteilstenor präzise zu bezeichnen

- **Beispiel: „wegen einer fahrlässigen Ordnungswidrigkeit des Überschreitens der zulässigen Höchstgeschwindigkeit“ (= unrichtig)**
- **Richtig: „wegen einer auf einer BAB begangenen fahrlässigen Überschreitung der außerorts zulässigen Höchstgeschwindigkeit um 46 km/h (§§ 3 III Nr. 2c, 49 I Nr. 3 StVO, Nr. 11.3.7 der Tab. 1 c BKat ) zu einer Geldbuße von 660 € verurteilt.“**

**Urteilsformel muss, als Grundlage für die Vollstreckung und die Eintragung der Verurteilung in das Bundeszentral- bzw. FAER, aus sich selbst heraus verständlich sein**

# A. Geschwindigkeitsüberschreitungen

## Vorsätzliche Begehungsweise

(in Abgrenzung zu fahrlässigem Handeln im Sinne des § 10 OWiG)

### Indizien:

- prozentuale Geschwindigkeitsüberschreitung von 40%
- Geschwindigkeitstrichter
- ortskundig

(Fromm, DAR 2019, 375 ff.)

**Regelgeldbuße bei vorsätzlichem Handeln wird gem. § 3 IVa 1 BKatV verdoppelt**

# A. Geschwindigkeitsüberschreitungen

## Vorsätzliche Begehungsweise

auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes hingewiesen (§ 265 StPO)?

Erhebung von Einwendungen des Betroffenen (=die beschränkenden Vorschriftenzeichen übersehen zu haben)? Dazu OLG Bamberg Beschl. v. 1.3.2019 – 3 Ss OWi 126/19

- Umkehr der Beweislast? Fromm, DAR 2014, 426 ff.

- Begründungsanforderungen an amtsrichterliche Urteile bei Annahme vorsätzlicher Begehungsweise nicht mehr reduziert

- Sog. doppelte Vorsatz, d. h. Vorsatz bezogen auf die Geschwindigkeitsbeschränkung und die danach folgende vorsätzliche Entscheidung, diese zu missachten

# B. Der neue § 23 Ia, b StVO

## **§ 23 Sonstige Pflichten von Fahrzeugführenden**

*(1a) Wer ein Fahrzeug führt, darf ein elektronisches Gerät, das der Kommunikation, Information oder Organisation dient oder zu dienen bestimmt ist, nur benutzen, wenn*

- 1. hierfür das Gerät weder aufgenommen noch gehalten wird und*
- 2. entweder*

*a) nur eine Sprachsteuerung und Vorlesefunktion genutzt wird oder*

*b) zur Bedienung und Nutzung des Gerätes nur eine kurze, den Straßen-, Verkehrs-, Sicht- und Wetterverhältnissen angepasste Blickzuwendung zum Gerät bei gleichzeitig entsprechender Blickabwendung vom Verkehrsgeschehen erfolgt oder erforderlich ist.*

*Geräte im Sinne des Satzes 1 sind auch Geräte der Unterhaltungselektronik oder Geräte zur Ortsbestimmung, insbesondere Mobiltelefone oder Autotelefone, Berührungsbildschirme, tragbare Flachrechner, Navigationsgeräte, Fernseher oder Abspielgeräte mit Videofunktion oder Audiorekorder. Handelt es sich bei dem Gerät im Sinne des Satzes 1, auch in Verbindung mit Satz 2, um ein auf dem Kopf getragenes visuelles Ausgabegerät, insbesondere eine Videobrille, darf dieses nicht benutzt werden. Verfügt das Gerät im Sinne des Satzes 1, auch in Verbindung mit Satz 2, über eine Sichtfeldprojektion, darf diese für fahrzeugbezogene, verkehrszeichenbezogene, fahrtbezogene oder fahrtbegleitende Informationen benutzt werden. Absatz 1c und § 1b des Straßenverkehrsgesetzes bleiben unberührt.*

*(1b) Absatz 1a Satz 1 bis 3 gilt nicht für*

- 1. ein stehendes Fahrzeug, im Falle eines Kraftfahrzeuges vorbehaltlich der Nummer 3 nur, wenn der Motor vollständig ausgeschaltet ist,*
- 2. den bestimmungsgemäßen Betrieb einer atemalkoholgesteuerten Wegfahrsperrung, soweit ein für den Betrieb bestimmtes Handteil aufgenommen und gehalten werden muss,*
- 3. stehende Straßenbahnen oder Linienbusse an Haltestellen (Zeichen 224).*

## Ablenkung des Fahrzeugführers durch Informations-, Kommunikations- und Unterhaltungsmittel

Grundlegende Reform der Vorschrift durch 53. Verordnung zur Änderung straßenverkehrsrechtlicher Vorschriften vom 06.10.2017

**Verboten: schon bloßes „In-den-Händen-Halten des Geräts“, oder zum Zwecke der Benutzung des elektronischen Geräts?**

**str.:**

**einerseits OLG Celle, Beschl. v. 7.2.2019 – 3 Ss (OWi) 8/19;**

**andererseits: OLG Oldenburg, DAR 2018, 577**

**Zum Ganzen: Fromm, MMR 2018, 68 ff.**

# B. Der neue § 23 Ia, b StVO

## Ablenkung des Fahrzeugführers durch Informations-, Kommunikations- und Unterhaltungsmittel

*Aufzählung der illegalen technischen Geräte in der Neufassung des § 23 Abs. 1a StVO nicht abschließend !*

**Gleichwohl: Taschenrechner (-), OLG Oldenburg, Beschl. v. 25.6.2018 – 2 Ss (OWi) 175/18**

**Mobiltelefon zwischen Schulter und Ohr eingeklemmt (+), AG Coesfeld DAR 2018, 640**

# B. Der neue § 23 Ia, b StVO

**Zulässig: nur Sprachsteuerung und Vorlesefunktion genutzt**

**Zulässig: Nur kurze Blickzuwendung**

**Verboten: sämtliche Geräte der Unterhaltungselektronik oder Geräte zur Ortsbestimmung**

**Unzulässig: Telefonieren, wenn der Motor nur über die Start-Stopp-Funktion abgeschaltet wird**

## B. Der neue § 23 Ia, b StVO

### Geldbußen wurden durch Reform erhöht

- Ausgangsfall: 100 € Bußgeld,
- neue qualifizierte Verstöße: mit Gefährdung Geldbuße 150 €, Fahrverbot von einem Monat (2 Punkte im Fahreignungsregister).
- Geldbuße 200 € bei Sachbeschädigung plus Fahrverbot von einem Monat (2 Punkte im FAER).
- Radfahrer: Geldbuße 55 €

# B. Der neue § 23 Ia, b StVO

## Schuldform

- **Verstoß nur vorsätzlich begehbar**
- **Chancen in Rechtsbeschwerde bei fehlerhafter Erhöhung wegen Vorsatzes, OLG Jena, NStZ-RR 2005, 23**

# B. Der neue § 23 Ia, b StVO

## Fahrerlaubnis auf Probe, § 2a StVG

**verbotswidriges Benutzen eines technischen Geräts durch einen Fahranfänger hat die verwaltungsrechtliche**

## Anordnung eines Aufbauseminars

zur Folge, *Anlage 12 zu § 34 FeV*

> Maßnahmen der Verkehrsverwaltungsbehörden

### Verjährungsfristen

#### 1.) Bei Verkehrsordnungswidrigkeiten:

- vor Ergehen des Bußgeldbescheides 3 Monate seit Tattag, §§ 24, 26 III 1. Hs. StVG
- nach Ergehen des Bußgeldbescheides: 6 Monate, § 26 III, 2. Hs. StVG

#### 2.) Im Übrigen richtet sich Verfolgungsverjährung nach dem Strafmaß, § 31 II OWiG

Geldbuße im Höchstmaß von mehr als fünfzehntausend Euro bedroht: 3 Jahre

im Höchstmaß von mehr als zweitausendfünfhundert bis zu fünfzehntausend Euro: 2 Jahre

- wie bei Verstößen nach § 8 FPersG

zwei Jahre: vorsätzliches Handeln (§ 31 Abs. 2 Nr. 2 OWiG)

ein Jahr: fahrlässige Begehung (vgl. § 31 Abs. 2 Nr. 3 OWiG)

Verfahrenshindernis, kein Freispruch

### Berechnung

Der Tag der Tatbegehung zählt bei der Fristberechnung bereits mit.

Der letzte Tag der Frist ist der im Kalender dem Ablauf der Frist vorangehende Tag.

§ 43 I StPO gilt nicht (Fromm, in Haus/Krumm/Quarch, *Gesamtes Verkehrsrecht* 2. Aufl. 2017, § 31 OWiG Rn 9 m.w.N.)

### Beispiel

> Überladung am 3.8.

> Verjährungseintritt ab 3.11. (OLG Bamberg, NJW 2006, 1078; Gübner, NZV 1998, 230)

diese Berechnung gilt selbst dann, wenn der letzte Fristtag ein Sonn- oder Feiertag ist

### Wichtig: Unterbrechungstatbestände in § 33 I S. 1 OWiG

- die erste Vernehmung des Betroffenen, die Bekanntgabe, dass gegen ihn das Ermittlungsverfahren eingeleitet ist, oder die Anordnung dieser Vernehmung oder Bekanntgabe (Nr. 1),
- jede richterliche Vernehmung des Betroffenen oder eines Zeugen oder die Anordnung dieser Vernehmung (Nr. 2),
- jede Beauftragung eines Sachverständigen durch die Verfolgungsbehörde oder den Richter, wenn vorher der Betroffene vernommen oder ihm die Einleitung des Ermittlungsverfahrens bekanntgegeben worden ist (Nr. 3),
- jede Beschlagnahme- oder Durchsuchungsanordnung der Verfolgungsbehörde oder des Richters und richterliche Entscheidungen, welche diese aufrechterhalten (Nr. 4),
- die vorläufige Einstellung des Verfahrens wegen Abwesenheit des Betroffenen durch die Verfolgungsbehörde oder den Richter sowie jede Anordnung der Verfolgungsbehörde oder des Richters, die nach einer solchen Einstellung des Verfahrens zur Ermittlung des Aufenthalts des Betroffenen oder zur Sicherung von Beweisen ergeht (Nr. 5),

**Wichtig: Unterbrechungstatbestände in § 33 I S. 1 OWiG**

- jedes Ersuchen der Verfolgungsbehörde oder des Richters, eine Untersuchungshandlung im Ausland vorzunehmen (Nr. 6),
- die gesetzlich bestimmte Anhörung einer anderen Behörde durch die Verfolgungsbehörde vor Abschluss der Ermittlungen (Nr. 7),
- die Abgabe der Sache durch die Staatsanwaltschaft an die Verwaltungsbehörde nach § 43 (Nr. 8),
- den Erlass des Bußgeldbescheides, sofern er binnen zwei Wochen zugestellt wird, ansonsten durch die Zustellung (Nr. 9),
- den Eingang der Akten beim Amtsgericht gemäß § 69 Abs. 3 Satz 1 und Abs. 5 Satz 2 und die Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde nach § 69 Abs. 5 Satz 1 (Nr. 10),
- jede Anberaumung einer Hauptverhandlung (Nr. 11),
- den Hinweis auf die Möglichkeit, ohne Hauptverhandlung zu entscheiden (§ 72 I Satz 2), Nr. 12,
- die Erhebung der öffentlichen Klage (Nr. 13),
- die Eröffnung des Hauptverfahrens (Nr. 14),
- den Strafbefehl oder eine andere dem Urteil entsprechende Entscheidung, Nr. 15.

## § 33 I OWiG

zu Ziff. 1: Anhörung des Betroffenen

- Übersendung eines „Anhörungs-/ Zeugenfragebogens“ (-)

„Zeugenfragebogen an Möbelwerkstätte Werner

z.Hd. Marius Wolff

Bahnhofstr. 31

64747 Breuberg“

- Falsche Schreibweise des Namens unerheblich, *„wenn der tatsächlich Betroffene zweifelsfrei annehmen musste, dass der Bescheid an ihn gerichtet war“*
- Falsche Adresse des Betroffenen oder fehlende Zustellung unerheblich (bereits Versendung des Anhörungsbogens unterbricht, Zugang nicht erforderlich)
- Wiederholte Anhörung unzulässig, da rechtsmissbräuchlich

## § 33 I OWiG

zu **Ziff. 9**: Erlass des Bußgeldbescheides

- ...wenn binnen von 2 Wochen zugestellt wurde
- Ansonsten durch Zustellung, vgl. § 51 OWiG

## § 33 I OWiG

zu **Ziff. 9**: Erlass des wirksamen Bußgeldbescheides

a. Person des Betroffenen (§ 66 I Nr. 1 OWiG)

Identität des Betroffenen zweifellos ermittelbar?

Fallbeispiele:

- (-) falscher Nachname
- (+) falscher Vorname, *AG Kassel, Beschluss vom 21.09.2012 - 380 OWi 323/12*
- (-) fehlerhafte Angabe einer jur. Person, z.B. Max Schreiber GmbH,
- keine Umdeutung zulässig
- (+) bei Einzelkaufmann

## §§ 33 I, 51 OWiG

zu **Ziff. 9**: Wirksame Zustellung des Bußgeldbescheides

- An jedem Ort, an dem Empfänger angetroffen wird, § 177 ZPO
- Ersatzzustellung: insbesondere in der Wohnung, § 178 ZPO  
Räume, die der Betroffene tatsächlich bewohnt und wo am ehesten damit gerechnet werden kann, dass ihn die Zustellung erreicht
- **Problem**: Studenten, Soldaten, Inhaftierte

### §§ 33 I, 51 OWiG

zu **Ziff. 9**: Zustellung des Bußgeldbescheides

Unterbricht erneuter Bußgeldbescheid nach Rücknahme des ursprünglichen Bußgeldbescheides die Verjährung?

(+) wenn aus sachlichen Gründen erfolgt

(OLG Frankfurt, NJW 1979, 2161)

Wirksame Zustellung des Bußgeldbescheides an den Verteidiger

### **Gem. § 51 III 1 OWiG**

... Rechtsanwalt ist kraft Gesetzes zustellungsbevollmächtigt,  
„wenn sich Vollmacht bei den Akten befindet“

Aber keine Rechtspflicht, Zustellungen für den Betroffenen  
an den Verteidiger zu bewirken

**Ausnahme:** Verteidiger hat Zustellung ausschließlich an sich erbeten

Keine Unterbrechung der Verfolgungsverjährung, wenn die Zustellung an den Verteidiger erfolgt, ohne dass eine Vollmacht bei den Akten ist (OLG Hamm DAR 2004, 107)

### Wirksame Zustellung des Bußgeldbescheides an den Verteidiger

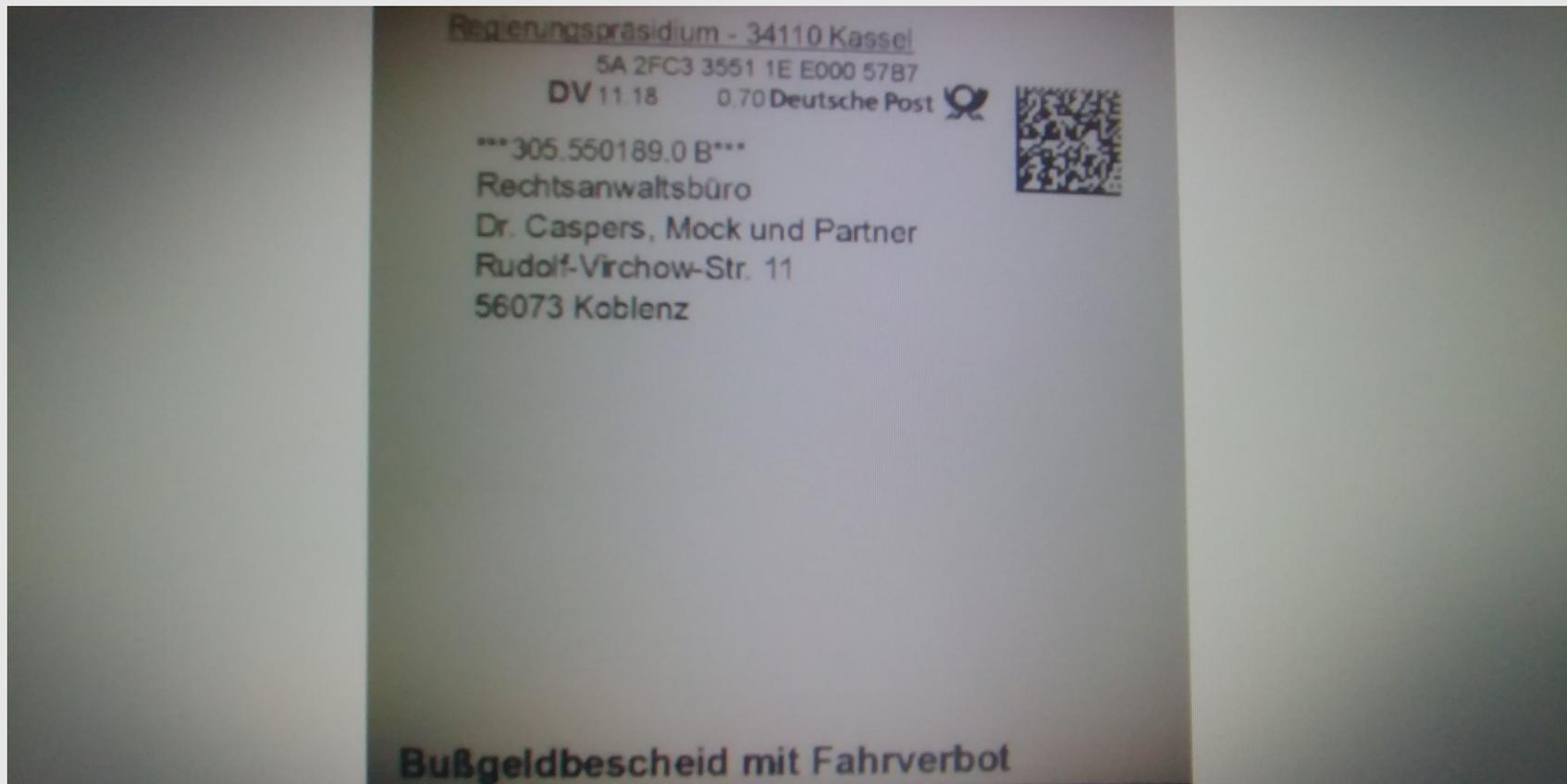
Zustellung des Bußgeldbescheides an Rechtsanwaltskanzlei

statt

an allein bevollmächtigtes Mitglied dieser Sozietät unterbricht nicht die Verjährung (zfs 2005, S. 313 f.; zfs 2006, S. 175)

## Teil 2 Verfolgungsverjährung

Wirksame Zustellung?



Rechtsanwalt Dr. Ingo E. Fromm, Koblenz

## Heilung von Zustellungsmängeln:

**§ 51 Abs. 1 S. 1 OWiG i.V.m. den landesrechtlichen Vorschriften (LVwZG) i.V.m. Bundes-VwZG**

- Die Heilung einer unwirksamen Zustellung setzt voraus, dass die Behörde den Willen hatte, eine Zustellung vorzunehmen.
- Das Dokument gilt in dem Zeitpunkt als zugestellt, in dem es dem Empfangsberechtigten tatsächlich zugegangen ist.
- § 8 VwZG fingiert wirksame Zustellung, Betroffene müsse mit der Einspruchseinlegung den Bußgeldbescheid gekannt haben

# Teil 2 Verfolgungsverjährung

**Heilung von Zustellungsmängeln, z.B. Einspruchseinlegung**

**Kenntnisnahme über Dritte ausreichend? str.: dazu  
OLG Celle, NZV 2012, 45, OLG Saarbrücken zfs 2009 469**

## § 33 I S. 1 Nr. 5 OWiG

Die Verfolgungsbehörde kann das Bußgeldverfahren gem. § 205 StPO i.V.m. § 46 I OWiG vorläufig einstellen wegen Abwesenheit des Betroffenen.

wegen nach der Aktenlage angenommenen Abwesenheit des Betroffenen, Irrtum der Behörde nach h.M. unschädlich,  
*OLG Brandenburg*, NZV 2006, 100, 101; *OLG Karlsruhe*, DAR 2000, 371

# Teil 2 Verfolgungsverjährung

**Verjährung durch jede Beschlagnahme oder Durchsuchungsanordnung, § 33 I S. 1 Nr. 4 OWiG**

- Verjährung kann daher erneut, also durch mehrere Durchsuchungen und Beschlagnahmen unterbrochen werden**
- Sowohl Durchsuchungsanordnungen beim Betroffenen einer OWi selbst unterbrechen die Verjährung als auch bei dritten Personen (§ 103 StPO iVm § 46 I OWiG),**

## Verjährung durch Anberaumung der Hauptverhandlung

### § 33 I S. 1 Nr. 11 OWiG

(= Festsetzung des Ortes und eines Zeitpunkts der Durchführung der Sitzung durch den Vorsitzenden des Gerichts)

- Zeitpunkt der schriftlichen Anordnung maßgeblich (nicht Zugang der Ladung, OLG Celle, Beschl. v. 29. 9. 1981 - 1 Ss OWi 358/81)

- von vornherein die Absicht bestand, die getroffene Maßnahme nicht durchzuführen oder gleich wieder aufzuheben? Z.B. wegen Pensionierung des Richters, bevorstehender Dezernatswechsel

# Teil 2 Verfolgungsverjährung

**Verfahrenshindernis:**

**Eintritt der absoluten Verjährung der Straßenverkehrs-OWi,  
§ 31 III OWiG, § 33 III 2 OWiG**

**(zwei Jahre seit Tatbegehung, OLG Hamm, NZV 2006, 165).**

**Achtung, wenn zuvor Urteil ergangen:**

**Verjährung ruht gem. § 32 II OWiG, Gübner, NZV 1998, 230.**

# Teil 3 Punktesystem

*zum 1.5.2014 reformiert: Fahreignungsregister (FAER),  
vormals: Verkehrszentralregister*

## Umrechnung bestehender Punkte

Punkte alt	Punkte neu
0	0
1-3	1
4-5	2
6-7	3
8-10	4
11-13	5
14-15	6
16-17	7
18 und mehr	8

## Teil 3 Punktesystem

**Nur noch Entscheidungen wegen der Straftaten und Ordnungswidrigkeiten, die in der Anlage 13 zur Fahrerlaubnis-Verordnung erfasst sind (§ 28 Abs. 3 StVG), werden eingetragen**

*Nicht eingetragen werden:*

- *Ordnungswidrigkeiten, die mit einem Verwarngeld bis 55 EUR geahndet werden*
- *Verstöße gegen Sozial- und Arbeitsvorschriften (gilt nur für Berufskraftfahrer), z.B. Verstöße gegen Lenk- und Ruhezeiten.*
- *Verkehrsverstöße im Ausland*
- *Verkehrsverstöße, die nicht die Sicherheit des Straßenverkehrs beeinträchtigen*

*Kurios: Nr. 250a BKat: Vorschriftswidrig ein Verbot für Kraftwagen mit einem die Gesamtmasse beschränkenden Zusatzzeichen (Zeichen 251 mit Zusatzzeichen 1053-33) oder eine tatsächliche Höhenbeschränkung (Zeichen 265) nicht beachtet, wobei die Straßenfläche zusätzlich durch Verkehrseinrichtungen (Anlage 4 lfd. Nr. 1 bis 4 zu § 43 Absatz 3) gekennzeichnet ist: 500 EUR, 2 Monate Fahrverbot, aber keine Eintragung im FAER!*

- 1 – 3 Punkte Vormerkung
- 4 – 5 Punkte Ermahnung
- 6 – 7 Punkte Verwarnung
- Ab 8 Punkte Entziehung der Fahrerlaubnis

## **Wichtig: Tattagprinzip, § 4 Abs. 5 Satz 5 StVG:**

Der Rechtmäßigkeit einer Fahrerlaubnisentziehung steht es nicht entgegen, und lässt die mangelnde Eignung zum Führen von Kraftfahrzeugen nicht entfallen, wenn später Punkte wegen Zeitablaufs getilgt werden

## atypischen Fällen der Punktehäufung

- Erreicht oder überschreitet der Fahrerlaubnisinhaber 6 oder 8 Punkte, ohne dass die Fahrerlaubnisbehörde den Betroffenen auf der 1. Stufe ermahnt hat, verringert sich der Punktestand auf 5 Punkte, § 4 VI S. 3 Nr. 1 StVG
- Erreicht oder überschreitet der Inhaber der Fahrerlaubnis 8 Punkte, ohne dass die Fahrerlaubnisbehörde den Betroffenen auf der 2. Stufe verwarnt hat, verringert sich der Punktestand auf 7 Punkte

## Folgen der Entziehung

- **neue Fahrerlaubnis darf frühestens sechs Monate nach Wirksamkeit der Entziehung erteilt werden, § 4 Abs. 10 StVG**
- **in der Regel Anordnung der Beibringung eines Gutachtens einer amtlich anerkannten Begutachtungsstelle für Fahreignung**
- **Widerspruch und Anfechtungsklage gegen die Entziehung haben keine aufschiebende Wirkung**

## **Daneben: Entziehung der Fahrerlaubnis nach § 3 StVG außerhalb des Punktesystems**

**ungeeignet oder nicht befähigt zum Führen von Kraftfahrzeugen**

**acht zum Teil erhebliche Geschwindigkeitsverstöße innerhalb kurzen Zeitraums, hierzu: VG Karlsruhe, Beschl. v. 26.7.2007 – 9 K 1913/07**

**Beibringung eines Gutachtens einer amtlich anerkannten Begutachtungsstelle für Fahreignung (medizinisch-psychologisches Gutachten) zur Klärung von Eignungszweifeln**

# Teil 3 Punktesystem

## Neue Tilgungsfristen

Einfache Ordnungswidrigkeit	2,5 Jahre
Grobe Ordnungswidrigkeit mit Regelfahrverbot	5 Jahre
Straftaten ohne Entzug der Fahrerlaubnis	5 Jahre
Straftaten mit Entzug der Fahrerlaubnis	10 Jahre

*Die Tilgungsfrist beginnt mit dem Tag der Rechtskraft und nicht mit dem Tattag.  
Die Taten werden isoliert getilgt.*

## Punktekonto

1 Punkt

2 Punkte

3 Punkte

4 Punkte

5 Punkte

6 Punkte

7 Punkte

## Möglichkeit zum Punkteabbau?

ja (sofern in den letzten fünf Jahren kein Punkt abgebaut wurde)

ja (sofern in den letzten fünf Jahren kein Punkt abgebaut wurde)

ja (sofern in den letzten fünf Jahren kein Punkt abgebaut wurde)

ja (sofern in den letzten fünf Jahren kein Punkt abgebaut wurde)

ja (sofern in den letzten fünf Jahren kein Punkt abgebaut wurde)

nein

nein

## Zeitliche Grenze für Führerscheinentziehung?

**Beispiel:**

*Dezember 2014: 8 Punkte erreicht*

*November 2018: Führerscheinentziehung durch Kreisverwaltung*

**Erst wenn zwischen dem Erreichen der Grenze und dem Erlass des Entziehungsbescheides deutlich mehr als drei Jahre liegen, BayVGH SVR 2012, 358.**

## Reform durch das Gesetz zur Reform der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung 2017

„(1) Hat der Täter durch eine mit Geldbuße bedrohte Handlung oder für sie etwas erlangt und wird gegen ihn wegen der Handlung eine Geldbuße nicht festgesetzt, so kann gegen ihn die Einziehung eines Geldbetrages bis zu der Höhe angeordnet werden, die dem Wert des Erlangten entspricht.

(2) <sup>1</sup>Die Anordnung der Einziehung eines Geldbetrages bis zu der in Absatz 1 genannten Höhe kann sich gegen einen anderen, der nicht Täter ist, richten, wenn

1. er durch eine mit Geldbuße bedrohte Handlung etwas erlangt hat und der Täter für ihn gehandelt hat,

2. ihm das Erlangte

a) unentgeltlich oder ohne rechtlichen Grund übertragen wurde oder

b) übertragen wurde und er erkannt hat oder hätte erkennen müssen, dass das Erlangte aus einer mit Geldbuße bedrohten Handlung herrührt, oder

3. das Erlangte auf ihn

a) als Erbe übergegangen ist oder

b) als Pflichtteilsberechtigter oder Vermächtnisnehmer übertragen worden ist.

<sup>2</sup>Satz 1 Nummer 2 und 3 findet keine Anwendung, wenn das Erlangte zuvor einem Dritten, der nicht erkannt hat oder hätte erkennen müssen, dass das Erlangte aus einer mit Geldbuße bedrohten Handlung herrührt, entgeltlich und mit rechtlichem Grund übertragen wurde.

(3) <sup>1</sup>Bei der Bestimmung des Wertes des Erlangten sind die Aufwendungen des Täters oder des anderen abzuziehen. <sup>2</sup>Außer Betracht bleibt jedoch das, was für die Begehung der Tat oder für ihre Vorbereitung aufgewendet oder eingesetzt worden ist.

(4) <sup>1</sup>Umfang und Wert des Erlangten einschließlich der abzuziehenden Aufwendungen können geschätzt werden. <sup>2</sup>§ 18 gilt entsprechend.

(5) Wird gegen den Täter ein Bußgeldverfahren nicht eingeleitet oder wird es eingestellt, so kann die Einziehung selbständig angeordnet werden.“

## Wesentliche Neuerungen

- „Verfall“ durch die Bezeichnung „Einziehung“ ersetzt
- Gesetzliche Erfassung der „Vertreterfälle“ und Verschiebungsfälle, Abs. 2
- Keine Einziehung bei gutgläubigem Erwerb
- Gegenleistungen oder sonstige Aufwendungen des Täters oder des anderen ggf. abzuziehen, Abs. 3

Hierzu: Fromm, Der neue § 29a OWiG („Einziehung des Wertes von Taterträgen“), zfs 2017, 551 ff.

# Teil 4 Einziehungsbescheid

- Abschöpfung von Vermögensvorteilen – keine Strafe
- Prinzip: „**crime does not pay**“
- Formulierungsbeispiel::

*„(...) es wurden ca. 25.000 Wiegescheine sichergestellt. Aus diesen ergab sich, dass insgesamt 19.235 Touren mit Gewichtsüberschreitungen in der Zeit vom ... bis... durchgeführt wurden. Die Adressatin (GmbH) hat hierdurch einen wirtschaftlichen Vorteil erlangt, der darin besteht, dass sie durch die Mehrbeförderung eine höhere Vergütung erzielte“*

- Folge: Einziehungsbescheid: **405.000 EUR**

# Teil 4 Einziehungsbescheid

- Vorliegen einer mit Geldbuße bedrohten Handlung / Unterlassung (z.B.: Anordnung oder Zulassen der Inbetriebnahme des LKW durch den GF; §§ 31 II, 32, 69a StVZO, § 24 StGB)
- Der Täter oder ein Dritter muss etwas erlangt haben („in Geld messbare wirtschaftlichen Werte“; auch Kostenreduzierung reicht aus)
- muss aber tatsächlich erlangt worden sein; kein fiktives „Erlangen“: Berechnung erfolgt nach dem „**Bruttoprinzip**“
- Ursächlichkeit von Tat und Vorteil notwendig

## Bruttoprinzip

- **keine Beschränkung der Höhe nach!**
- **Höhe des Erlangten kann geschätzt werden!**
- **Bruttoprinzip**  
„all das, was unmittelbar für und aus der Handlung erlangt ist,
- **Neue Gesetzeslage:** Abzug gewinnmindernder Kosten?

## „Gegenrechnung“ als Abzugsposten nun möglich

- Die zur Erlangung des Vermögensvorteils erbrachten Leistungen und anfallende Aufwendungen durften bislang nicht abgezogen werden
- **Achtung: Abzugsverbot in Abs. 3 S. 2:**  
außer Betracht hat zu bleiben, was für die Begehung der Tat oder für ihre Vorbereitung aufgewendet oder eingesetzt worden ist.

Der Gesetzgeber wollte die Änderung so verstanden wissen, dass nicht abgezogen werden darf, „was der Tatbeteiligte (willentlich und bewusst) für die vom Strafgesetz missbilligten Vorgänge aufwendet oder einsetzt. Aufwendungen für nicht zu beanstandende Leistungen werden damit berücksichtigt, selbst wenn sie demselben tatsächlichen Verhältnis wie die Straftat entstammen.“ Regierungsentwurf, S. 55. (hierzu: Schäuble/Pananis NStZ 2019, 65 ff.)

Zurechnung der Kenntnis des/der GF und des Berufskraftfahrers bei Überladung,  
OLG Karlsruhe v. 18.3.2019 – 2 Rb 9 Ss 852/18

**„Gegenrechnung“ als Abzugsposten nun möglich**

- **Zur Parallelnorm im StGB (§ 73d) bildet der Regierungsentwurf anschauliche Beispielfälle:**

**Wert eines fabrikgefertigten Teppichs, den der Täter betrügerisch als echt oder als handgeknüpft verkauft, darf abgezogen werden, auch der tatsächliche Wert eines Autos, das betrügerisch mit einem manipulierten Tachostand verkauft wird (RegE, S. 68).**

**Probleme:**

- **Kosten der Umladung des Transports auf ein weiteres Fahrzeug**
- **Abzug des tatsächlich gezahlten Lohns, etwa für den Berufskraftfahrer, der mit dem überladenen Lkw unterwegs war?**
- **Maut**

## Fehler

- **Schätzung falsch oder auf Grundlage falscher Ausgangswerte**
- **Verstoß gegen Bestimmtheitsgrundsatz**  
(Einziehungsbescheid muss den Verstoß und die Berechnungen klar darstellen)
- **Opportunitätsprinzip**  
(wirtschaftliche Situation und die Auswirkungen auf das Unternehmen müssen berücksichtigt werden)
- **Kein Bußgeldverfahren anhängig oder eingestellt**  
(§ 29 a V OWiG), **sonst Verfahrenshindernis!**

*„Wird gegen den Täter ein Bußgeldverfahren nicht eingeleitet oder wird es eingestellt, so kann die Einziehung selbständig angeordnet werden.“*

# Teil 4 Einziehungsbescheid

## Positiv für Mandanten:

- Keine Punkte
- Bei Bezahlung der Einziehung: als Betriebsausgabe steuerlich absetzbar, § 4 Abs. 5 S. 1 Nr. 8 S. 4 EStG

# Teil 5: Die gerichtliche Praxis bei der Beauftragung von Gesichtsgutachten und Chancen der Kostenvermeidung

- **Vorgehen der Bußgeldstellen**
- **Beispiele für Radarbilder**
- **Verbreitete fehlerhafte Vorgehensweise von Amtsgerichten**
- **Kritik**
- **Gutachten und Verhältnismäßigkeitsgrundsatz**
- **Korrektes Vorgehen in der Hauptverhandlung bei anthropologischen Identitätsgutachten**
- **Anforderung an Urteilsgründe**
- **Fehler von Gesichtsgutachtern**
- **Rechtsprechung zu Kostentragungspflicht von Sachverständigengutachten**
- **Berechnung des Sachverständigerhonorars**

# Radarbild - Beispiel

Überführung des Betroffenen möglich?

Das „führerlose“ Auto 😊



# Formulare einiger Bußgeldstellen

Merkmale	Übereinstimmung
	Ja
Altersgemäßes Aussehen	X
Kopfform	X
Haaransatz	X
Augenbrauen	X
Augenstellung	X
Brille	X
Nasenform/ Nasenflügel/Nasenrücken	X
Wangen	X
Ohrenform/Ohrläppchen/ Ohrstellung	X
Mund/Lippen	X
Kinn	X
Hals (dick/schlank, Kehlkopfsichtbar)	
Sonstige Merkmale:	
X	Ich bin zu der Überzeugung gelangt, dass es sich bei dem Fahrer zur Tatzeit um den Betroffenen handelt

# ***Vorgehen der Bußgeldstellen***

**Abgleich des Beweisfotos mit Bildern der Einwohnermeldestellen: unzulässig**

**VwV zu § 22 Passgesetz: „Das Passregister ist kein Auskunftsregister.“**

**§ 24 II PAuswG:**

**nur wenn die Behörde ihr obliegende Aufgaben nicht anders erfüllen kann und den Betroffenen nicht anders ohne unverhältnismäßigen Aufwand ermitteln kann**

**In der Regel aber: Ermittlung des Betroffenen an seiner Anschrift möglich**

**Möglich aber sehr selten: vorgerichtliche Beauftragung eines Gesichtsgutachters**

# Vorgehen der Bußgeldstellen

**Aber kein Beweisverwertungsverbot**

**(BayObLG, NJW 1998, 3656; OLG Frankfurt, NJW 1997, 2963; OLG Hamm, Beschl. v. 7. November 1989 – 3 Ss OWi 695/89).**

**Dieses bestehe nur dann, wenn der Kernbereich der Persönlichkeitssphäre des Betroffenen berührt wird. Ein Lichtbild des Betroffenen sei lediglich der – nicht umfassend geschützten – schlichten Privatsphäre zuzurechnen. Dass es vom Betroffenen selbst bei Beantragung seines Reisepasses zu den Akten der Passstelle gegeben wurde, hindere seine Verwertung ebenfalls nicht; ein Verstoß gegen den Grundsatz, dass niemand aktiv zu seiner eigenen Überführung beitragen muss, liege nicht vor.**

**Verstoß der Behörde kann Einstellung nach § 47 II OWiG rechtfertigen, AG Schleswig Beschl. v. 19.11.2018 – 53 OWi 107 Js 24000/18, BeckRS 2018, 41318.**

**Neue rechtliche Bewertung wegen Verstoß gegen DSGVO?**

# Verbreitete fehlerhafte Vorgehensweise von Amtsgerichten

## Übliche Schriftblöcke

***„Zur sachgerechten Vorbereitung dieser Hauptverhandlung wird angefragt, was Ziel des Einspruchs gegen den Bußgeldbescheid ist, ob der Einspruch unbeschränkt, das heißt hinsichtlich des Tatvorwurfs, der angewendeten Gesetze und der Geldbuße einschließlich der Nebenfolge eingelegt ist oder ob er ggf. auf bestimmte Punkte beschränkt werden soll. Geht innerhalb von 10 Tagen keine Erklärung ein, wird von einem unbeschränkten Einspruch ausgegangen. Insbesondere wird angefragt, in die Fahrereigenschaft bestritten werden wird. Sollten binnen 10 Tagen ab Zugang dieses Schreibens keine diesbezügliche Erklärung eingehen, wird zum Termin ein Sachverständiger zur Erstattung eines anthropologischen Sachverständigengutachters geladen, was mit zusätzlichen Verfahrenskosten einhergeht...Die Kosten für ein solches Gutachten liegen in der Regel in einer Größenordnung von über 1.000,00 €“.***

- **Einholung eines anthropologischen Sachverständigengutachters ohne Inaugenscheinnahme des Betroffenen**
- **Verantwortung des Richters wird „aus der Hand gegeben“.**
- **Der Tatrichter muss die Identifizierung persönlich vornehmen!**

# Kritik

## Fehlende Einzelfallbetrachtung

- Oben genannte Schriftblöcke werden auch verschickt, wenn der Betroffene die Fahrereigenschaft zuvor nie bestritten hat
- Einlassung des Betroffenen in der Hauptverhandlung kann ohne Weiteres abgewartet werden.

## Verstoß gegen den fair-trial Grundsatz/ prozessuale Fürsorgepflicht

- Formularschreiben der Gerichte verstoßen gegen den fair-trial Grundsatz und gegen die prozessuale Fürsorgepflicht (Fromm, NJW 2012, 2939 ff.).
- Der Betroffene, der kein Geständnis abgibt, gerät angeblich automatisch in eine „Kostenfalle“.

# **Kritik an verbreiteter Vorgehensweise von Amtsgerichten**

**Korrekt wäre:**

- **Zurückverweisung an die Verwaltungsbehörde gem. § 69 V 1 OWiG wegen offensichtlich ungenügender Aufklärung des Sachverhalts**

*„Bei offensichtlich ungenügender Aufklärung des Sachverhalts kann der Richter beim Amtsgericht die Sache unter Angabe der Gründe mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft an die Verwaltungsbehörde zurückverweisen.“*

- **Zweifel an der Fahrereigenschaft**

**AG Bad Segeberg (Urt. v. 20.01.2009 - 5 OWi 552 Js-OWi 62528/08 151/08, ADAJUR Dok.Nr. 96650)**

- *„nicht Aufgabe des Gerichtes..., sich an "Suchspielen" der Bußgeldbehörde durch regelmäßige Einholung anthropologischer Sachverständigengutachten in der Hauptverhandlung zu beteiligen und dadurch auf Kosten des Justizfiskus in die Rolle der Ermittlungsbehörde zu schlüpfen.“*

# Gutachten und Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

## **anthropologische Gutachten bei Bußgeldverfahren mit Geldbußen unter 60 €**

- **Der mit der Verfolgung einer Ordnungswidrigkeit verbundene Aufwand muss in angemessenem Verhältnis zur Bedeutung der Angelegenheit stehen.**
- **Wenn ein eingeholtes Gutachten eines technischen Sachverständigen mind. 700 € kostet, also das 20-fache der Geldbuße ausmacht, liegt ein grobes Missverhältnis vor (LG Berlin DAR 2010, 149).**



- **Geltung des Opportunitätsgrundsatzes**
- **Einstellung des Verfahrens gem. § 47 II OWiG**

# ***Korrektes Vorgehen in der Hauptverhandlung***

- **Amtsermittlungsgrundsatz: § 46 I OWiG i.V.m. § 244 II StPO**
- **Hiernach ist das Gericht verpflichtet, den ihm unterbreiteten Sachverhalt unter Erhebung aller hierfür erforderlichen Beweise umfassend aufzuklären, um eventuell zu Unrecht erhobene Vorwürfe gegen die Betroffenen zu entkräften.**
- **Wenn der Richter dagegen mit hoher Wahrscheinlichkeit ausschließen kann, dass der Betroffene der Fahrzeugführer war, so kann er auch ohne Gesichtsgutachten freisprechen.**

# Korrektes Vorgehen in der Hauptverhandlung

## Anforderung an Urteilsgründe bei Wiedererkennen (Gründe oftmals unvollständig und nicht frei von Rechtsfehlern)

- in den Urteilsgründen muss Gericht auf das in der Akte befindliche Foto gemäß § 267 I 3 StPO i. V. m. § 71 Abs. 1 OWiG Bezug nehmen.

*§ 267 StPO: „Wird der Angeklagte verurteilt, so müssen die Urteilsgründe die für erwiesen erachteten Tatsachen angeben, in denen die gesetzlichen Merkmale der Straftat gefunden werden. Soweit der Beweis aus anderen Tatsachen gefolgert wird, sollen auch diese Tatsachen angegeben werden. Auf **Abbildungen**, die sich bei den Akten befinden, kann hierbei wegen der Einzelheiten verwiesen werden.“*

- Foto zum Bestandteil der Urteilsurkunde machen
- Das Rechtsmittelgericht kann die Abbildung dann aus eigener Anschauung würdigen und ist daher auch in der Lage zu beurteilen, ob es als Grundlage einer Identifizierung tauglich ist.
- Ausführungen zur Beschreibung des abgebildeten Fahrzeugführers sind dann entbehrlich, wenn das Foto zur Identifizierung uneingeschränkt geeignet ist (OLG Zweibrücken, NZV 2018, 177).

# Korrektes Vorgehen in der Hauptverhandlung

Ist das Foto – etwa aufgrund schlechter Bildqualität oder aufgrund seines Inhalts – zur Identifizierung des Betroffenen nur eingeschränkt geeignet, so hat der Tatrichter zu erörtern, warum ihm die Identifizierung gleichwohl möglich erscheint. Dabei sind umso höhere Anforderungen an die Begründung zu stellen, je schlechter die Qualität des Fotos ist. Die – auf dem Foto erkennbaren – charakteristischen Merkmale, die für die richterliche Überzeugungsbildung bestimmend waren, sind zu benennen und zu beschreiben. Unterbleibt eine prozessordnungsgemäße Verweisung auf das Beweisfoto, so muss das Urteil Ausführungen zur Bildqualität enthalten und die abgebildete Person oder jedenfalls mehrere charakteristische Identifizierungsmerkmale so präzise beschreiben, dass dem Rechtsmittelgericht anhand der Beschreibung in gleicher Weise wie bei Betrachtung des Fotos die Prüfung ermöglicht wird, ob dieses zur Identifizierung generell geeignet ist (OLG Bamberg, DAR 2011, 401 ff.)

# Korrektes Vorgehen in der Hauptverhandlung

- **alleinige Mitteilung des Ergebnisses des Sachverständigengutachtens nur ausreichend, wenn der Sachverständige ein weithin standardisiertes Verfahren angewendet hat, es sich um einen renommierten Sachverständigen handelt und wenn von keiner Seite Einwände gegen die Begutachtung erhoben werden (OLG Hamm, DAR 2005 42).**
- **Bei einem anthropologischen Identitätsgutachten handelt es sich bereits nicht um eine standardisierte Untersuchungsmethode (KG Beschl. v. 13.2.2017 – 3 Ws (B) 23/17, BeckRS 2017, 106067; OLG Bamberg, NJOZ 2010, 2388). Wird ein Urteil diesen Anforderungen nicht gerecht, sind die Urteilsgründe in dieser Hinsicht lückenhaft (§ 267 StPO) und ermöglichen daher nicht die Prüfung, ob die vom Amtsgericht getroffene Feststellungen frei von Rechtsfehlern sind.**

## **Urteilsgründe bei eingeholtem Gesichtsgutachten**

- **in den Urteilsgründen ist eine verständliche und in sich geschlossene Darstellung der dem Gutachten zugrundeliegenden Anknüpfungstatsachen, der wesentlichen Befundtatsachen und der das Gutachten tragenden fachlichen Begründung erforderlich (OLG Jena, VRS 122 143; OLG Brandenburg, Urt. v. 29.07.2015 - 1 B 53 Ss-OWi 278/15 149/15, ADAJUR Dok.Nr. 108595; OLG Oldenburg, NZV 2009, 52).**
- **auf wie viele und welche konkreten übereinstimmenden medizinischen Körpermerkmale hat sich der Sachverständige bei seiner Bewertung bezogen,**
- **wie er die Übereinstimmungen ermittelt, auf welches biostatistisches Vergleichsmaterial sich die von ihm vorgenommene Wahrscheinlichkeitsberechnung gestützt und welche Beweisbedeutung er den einzelnen Merkmalen beigemessen hat (OLG Bamberg, Beschl. v. 29.12.2016 - 3 Ss Owi 1566/16).**

# Korrektes Vorgehen in der Hauptverhandlung

## Urteilsgründe bei eingeholtem Gesichtsgutachten

*„Eine besonders kritische und in den Urteilsgründen auch nachvollziehbar gemachte Würdigung der Einschätzung des Sachverständigen durch den Tatrichter ist in diesem Zusammenhang insbesondere dann veranlasst, wenn – wie hier, vgl. OLG Frankfurt/Main, Urteil vom 2.10.2007 – 19 U 8/07, (...) – belastbare Hinweise darauf vorliegen, dass sich gutachterliche Äußerungen des gewählten Sachverständigen in früheren Verfahren als nicht nachvollziehbar oder gar unrichtig erwiesen haben (OLG Braunschweig aaO. zum Sachverständigen "**Dr. CS**"). Es kann sich aus diesem Grund auch die Heranziehung eines weiteren Sachverständigen anbieten“, OLG Zweibrücken, NZV 2018, 177.*

> Vorsicht bei diesem Gutachter!

# ***Korrektes Vorgehen in der Hauptverhandlung***

## **Arbeitsschritte des Gutachters**

- 1. Methodisches Vorgehen: „Nullhypothese“**
- 2. Bildqualität/ Erkennbarkeit (verschwommen?/ technische Einflüsse)**
- 3. Zahl der Merkmale/ Merkmalsausprägungen (weniger als 20 reicht nicht aus, 60 nicht höchste Wahrscheinlichkeit, 100 reicht)**
- 4. Merkmalshäufigkeit (seltene Merkmale charakteristisch)**
  - auf welche und wie viele übereinstimmende metrische und deskriptive Körpermerkmale stützt sich der Sachverständige?**
  - auf welche Art und Weise hat er die Übereinstimmungen ermittelt**
- 5. Verbreitungsgrad einzelner Merkmale (geografische Verteilung von morphologischen Merkmalen), OLG Jena, 1 Ss 47/09, kritisch: Rösing, Quarch, Danner, NStZ 2012, 548**
- 6. Wahrscheinlichkeitsberechnung (Bedeutung bei der Beurteilung des Beweiswertes)**

# ***Korrektes Vorgehen in der Hauptverhandlung***

## **Wahrscheinlichkeitsgrade in Identitätsgutachten und „Prozentzahlen“**

- **Identität mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit gegeben (>99,87% laut Rösing, Quarch, Danner, NStZ 2012, 548),**
- **Identität höchst wahrscheinlich (>99% – =99,87%),**
- **Identität sehr wahrscheinlich (>95% – =99%),**
- **Identität wahrscheinlich (>70% – =95%),**
- **Identität nicht entscheidbar (>30% – =70%),**
- **Nichtidentität wahrscheinlich,**
- **Nichtidentität sehr wahrscheinlich,**
- **Nichtidentität höchst wahrscheinlich,**
- **Nichtidentität mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit gegeben,**  
(dazu: Huckenbeck/Krumm, NZV 2017, 453)

# ***Korrektes Vorgehen in der Hauptverhandlung***

**Oftmals: Gutachten unter dem Vorbehalt, dass naher Blutsverwandte Fahrzeug gesteuert hat (OLG Bamberg Beschl. v. 6.4.2010 – 3 Ss OWi 378/10)**

**Nicht ausreichende Ausführungen im Urteil:**

***„Es verbleibt daher die Möglichkeit, dass außer dem Betroffenen ca. 1% der Weltbevölkerung darunter der Zeuge K., als Fahrer in Betracht kommen. Die Wahrscheinlichkeit, dass der Betroffene der Fahrer war, liegt bei 99%.***

***Bei der Möglichkeit, dass dieser Zeuge zum Tatzeitpunkt Fahrer war, handelt es sich lediglich um eine rein theoretische Modellüberlegung. Die Wahrscheinlichkeit bewegt sich höchstens im Promillebereich.“***

# ***Korrektes Vorgehen in der Hauptverhandlung***

## **Beweisantragsrecht bei Bestreiten der Fahrereigenschaft**

***„Die Ablehnung eines Beweisantrags des Betroffenen auf Vernehmung seines Bruders, der nach dem Vortrag des Betroffenen Fahrer zum Zeitpunkt der Geschwindigkeitsüberschreitung gewesen sei und der dem Betroffenen „wie ein Ei dem anderen“ ähnele, mit der Begründung, der Betroffene sei auf Grund des bei der Messung gefertigten Lichtbilds identifiziert und die Beweiserhebung damit zur Erforschung der Wahrheit nicht erforderlich, verletzt den Betroffenen in seinem Beweisantragsrecht“, OLG Celle, Beschluss vom 31. 8. 2010 - 311 SsRs 54/10.***

# ***Fehler von Gesichtsgutachtern***

**Wie ist vorzugehen bei fehlerhafter Bejahung der Identität mit Betroffenenem (Problem „Dr. C. S.“, s.o.)?**

**Rechtsbeschwerde und ggf.: Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahren gem. § 85 OWiG**

**Interessant bei Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens:**

**§ 140a I GVG: „Im Wiederaufnahmeverfahren entscheidet ein anderes Gericht mit gleicher sachlicher Zuständigkeit als das Gericht, gegen dessen Entscheidung sich der Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens richtet.“**

**z.B.: bei Entscheidung durch AG Düsseldorf: AG Duisburg**

**AG Rendsburg bei Entscheidung durch AG Kiel**

# ***Rechtsprechung zu Kostentragungspflicht von Sachverständigengutachten***

## **Gerichtskostengesetz**

### ***§ 21 Nichterhebung von Kosten***

*(1) <sup>1</sup>Kosten, die bei richtiger Behandlung der Sache nicht entstanden wären, werden nicht erhoben.*

# Rechtsprechung zu Kostentragungspflicht von Sachverständigengutachten

**Einholung eines Sachverständigengutachtens durch Bußgeldstelle**

**Es liegt ein Verfahrensverstoß vor, wenn in einem Ordnungswidrigkeitenverfahren ein technisches Sachverständigengutachten durch die Bußgeldstelle eingeholt wird, ohne zuvor den Betroffenen über dieses Vorgehen zu unterrichten. Dies ist eine falsche Sachbehandlung, da die Verfahrenskosten so unverhältnismäßig erhöht werden und der Betroffene keine Möglichkeit erhält, um auf einen solchen Verfahrensschritt (durch Einspruchsrücknahme) zu reagieren. Im Normalfall wird frühestens durch den erkennenden Amtsrichter ein Sachverständigengutachten eingeholt. Die Kosten des Sachverständigengutachtens muss der Betroffene daher nicht zahlen, auch, wenn er daraufhin den Einspruch zurückzieht.**

# Rechtsprechung zu Kostentragungspflicht von Sachverständigengutachten

Einholung eines technischen Sachverständigen-gutachtens durch das Amtsgericht ohne Anhörung des Betroffenen

Wird der nicht anwaltlich vertretene Betroffene vor der gerichtlichen Beauftragung eines Sachverständigen mit der Erstattung eines mündlichen Gutachtens zur Ordnungsgemäßheit einer Geschwindigkeitsmessung **nicht angehört**, so liegt eine **unrichtige Sachbehandlung** durch das Gericht vor, die gem. § 21 I 1 GKG zur Niederschlagung der Kosten führt (AG Frankfurt (Oder), Urt. v. 25.01.2013 - 4/9 OWi 289 Js 14760/12). Hierfür streitet auch der Grundsatz des fairen Verfahrens (LG Berlin, DAR 2010 149).

# Rechtsprechung zu Kostentragungspflicht von Sachverständigengutachten

**Unverhältnismäßigkeit zwischen Geldbuße und Sachverständigenkosten**

der mit der Verfolgung einer Ordnungswidrigkeit verbundene Aufwand muss in angemessenem Verhältnis zur Bedeutung der Angelegenheit stehen. Wenn ein eingeholtes Gutachten eines technischen Sachverständigen etwa 700 € kostet, also das 200-fache der Geldbuße ausmacht, liegt ein **grobes Missverhältnis** vor (LG Berlin DAR 2010, 149). Dieser Umstand führt zur Niederschlagung der Kosten.

# Rechtsprechung zu Kostentragungspflicht von Sachverständigengutachten

<b>mögliche Fehlerkorrektur</b> bei Vorliegen eines verfahrensfehlerhaften Beweisbeschlusses auf Einholung eines technischen Sachverständigengutachtens vor Versendung der Akte an den Gutachter	der Tatrichter ist zur Vermeidung unnötiger Verfahrenskosten gehalten, einen Beweisbeschluss auf entsprechenden Antrag des Betroffenen aufzuheben (LG Ingolstadt, Beschl. v. 30.09.2015 – 2 Qs 48/15).
---	--

# Rechtsprechung zu Kostentragungspflicht von Sachverständigengutachten

Einholung eines anthropologischen Sachverständigengutachtens durch das Amtsgericht bei Bestreiten der Fahreigenschaft	Der Beschluss über die Einholung eines anthropologischen Sachverständigengutachtens zu der Frage, ob der Betroffene der Fahrer des Tatfahrzeuges zum Zeitpunkt des Verkehrsverstoßes gewesen sei, ist verfahrensfehlerhaft, wenn keine Anhörung des im Verfahren nicht anwaltlich vertretenen Betroffenen sowie eine Belehrung über die ungefähre Höhe der zu erwartenden Sachverständigenkosten vor Erlass des Beschlusses erfolgt ist (LG Leipzig, Beschl. v. 4.8.2009 – 5 Qs 48/09, BeckRS 2009, 88651): „Anhörung und Belehrung sind deshalb geboten, weil die Höhe der Sachverständigenkosten außer Verhältnis zu der Höhe der drohenden Geldbuße (100 EUR) stand. Diese Vorgehensweise stellt einen Verstoß gegen den Rechtsgedanken des § 222 StPO i. V. m. § 46 Abs. 1 OWiG dar (LG Baden-Baden, zfs 1994, 263; LG Freiburg, MDR 93, 911; LG Stuttgart, Beschl. v. 17.12.1993, Az.: 12 Qs 35/93; LG Köln, NJW 1967, 1482). Hiernach ist es in derartigen Fällen rechtlich geboten, den Betroffenen von der beabsichtigten Beweiserhebung in Kenntnis zu setzen, um ihm Gelegenheit zur Änderung seines bisherigen Prozessverhaltens - etwa zur Rücknahme des Einspruchs - zu geben.“
---	--

# Rechtsprechung zu Kostentragungspflicht von Sachverständigengutachten

<p><b>Einholung eines anthropologischen Sachverständigengutachtens durch das Amtsgericht bei Bestreiten der Fahrereigenschaft</b></p>	<p><b>Andererseits: muss das Gericht davon ausgehen, dass die Fahrereigenschaft bestritten wird, liegt keine unrichtige Sachbehandlung dar. Die Einholung eines Sachverständigengutachtens ist angesichts des nicht vollständig scharfen Bildes, auf dem der Fahrer nicht unzweideutig zu erkennen ist, ein angemessenes Mittel, um dem Gericht die notwendige Sachkunde bei der Identitätsprüfung zu verschaffen (LG Berlin, Beschl. v. 28.04.2010 - 502 Qs 49/10).</b></p> <p><b><u>Kritik:</u> der Betroffene wird dadurch faktisch gezwungen, seine Fahrereigenschaft einzuräumen, um einem möglichen Kostenrisiko zu entgehen.</b></p>
---	---

# Rechtsprechung zu Kostentragungspflicht von Sachverständigengutachten

Besonderheiten  
bei **heranwachsenden Betroffenen**

Wird in einem Bußgeldverfahren ein Sachverständigengutachten angeordnet, kann von der Auferlegung der daraus entstehenden Auslagen abgesehen werden, wenn der Betroffene ein Heranwachsender ist, für den die Erstattung dieser Kosten eine solche Belastung darstellen würde, dass dies einer weiteren Ahndung der Tat gleichstünde (AG München, zfs 2009 596).

# Rechtsprechung zu Kostentragungspflicht von Sachverständigengutachten

**Rechtsbehelf(e)  
gegen unrichtigen  
Kostenansatz**

- **Zuständig für Vollstreckung der gerichtlichen Bußgeldentscheidung: Staatsanwaltschaft (§§ 451 StPO, 91 OWiG).**
- **Gegen die Rechnung kann unbefristet Erinnerung eingelegt werden (§ 66 I GKG). Allerdings keine aufschiebende Wirkung (§ 66 VII 1 GKG).**
- **Der Betroffene muss geltend machen, dass die Kosten des Sachverständigengutachtens aufgrund unrichtiger Sachbehandlung entstanden sind und deshalb nicht hätten erhoben werden dürfen (§ 21 GKG). Eine unrichtige Sachbehandlung liegt jedoch nur dann vor, wenn mit der die beanstandeten Kosten verursachenden Maßnahme gegen eine eindeutige gesetzliche Norm verstoßen worden ist und die Gesetzesverletzung offen zu Tage tritt. Ein leichter Verfahrensverstoß genügt für die Annahme einer unrichtigen Sachbehandlung nicht (LG Leipzig JurBüro 2009, 598).**

# Rechtsprechung zu Kostentragungspflicht von Sachverständigengutachten

<b>Rechtsbehelf(e) gegen unrichtigen Kostenansatz</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <b>Gegen die Entscheidung über die Erinnerung findet gem. § 66 II GVG die Beschwerde statt, wenn der Wert des Beschwerdegegenstands 200 € übersteigt.</b></li><li>- <b>Die Beschwerde ist überdies zulässig, wenn sie das Gericht, das die angefochtene Entscheidung erlassen hat, wegen der grundsätzlichen Bedeutung der zur Entscheidung stehenden Frage in dem Beschluss zulässt. Zuständig ist das Landgericht.</b></li><li>- <b>Die weitere Beschwerde zum OLG ist nur zulässig, wenn das Landgericht als Beschwerdegericht entschieden und sie wegen der grundsätzlichen Bedeutung der zur Entscheidung stehenden Frage in dem Beschluss zugelassen hat (§ 66 IV GKG).</b></li></ul>
---	---

# Rechtsprechung zu Kostentragungspflicht von Sachverständigengutachten

**Erstattungsfähigkeit der Kosten eines im Bußgeldverfahren eingeholten Privatgutachtens bei standardisiertem Messverfahren**

**Grundsätzlich sind Kosten für ein Gutachten, welches vom Betroffenen in Auftrag gegeben wurde, nicht als notwendige Auslagen zu erstatten. In Ausnahmefällen kann jedoch die Erstattung der Gutachterkosten erfolgen, wenn das Gutachten zur Abwehr des Anklagevorwurfs unbedingt notwendig war, sich die Prozesslage des Beschuldigten andernfalls alsbald verschlechtert hätte, der Beschuldigte damit rechnen musste, dass ein solches Gutachten keinesfalls erhoben wird, entsprechende Beweisanträge in der Vorinstanz abgelehnt wurden, bei komplizierten technischen Sachverhalten, wenn das Privatgutachten das Verfahren gefördert hat (LG Köln, zfs 1999 258) und das Gutachten zur zweckentsprechenden Prozessführung erforderlich war (AG Senftenberg Beschl. v. 23.2.2017 – 50 OWi 1411 Js-Owi 36478/15 (1092/15)).**

# ***Berechnung des Sachverständigerhonorars***

**Anthropologisches Vergleichsgutachten, vgl. § 9 Abs. 1 S. 3 JVEG,**

**OLG Frankfurt a. M., NStZ-RR 2017, 63**

**§ 9 Abs. 1 S. 3 JVEG: „Ist die Leistung auf einem Sachgebiet zu erbringen, das in keiner Honorargruppe genannt wird, ist sie unter Berücksichtigung der allgemein für Leistungen dieser Art außergerichtlich und außerbehördlich vereinbarten Stundensätze einer Honorargruppe nach billigem Ermessen zuzuordnen“.**

**entsprechend der medizinischen Honorargruppe M 2 der Anlage 1 zu § 9 I JVEG (75 € / Std.)**

## ***Literaturempfehlung zu Teil 5:***

- **Fromm, Das anthropologische Sachverständigengutachten im Alltag des bußgeldrechtlichen Massengeschäfts, NZV 2018, 161 ff.**
- **Fromm, Unbegrenzte Kostentragungspflicht von Sachverständigengutachten durch den Betroffenen im Bußgeldverfahren? – Checkliste, DAR 2017, 428 ff.**

Vielen Dank!

**Fragen?**

## **Kontaktdaten**

**Dr. jur. Ingo Fromm**

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Strafrecht

Fachanwalt für Verkehrsrecht



Anwälte

**Rechtsanwälte Dr. Caspers, Mock & Partner mbB**

Rudolf-Virchow-Str. 11, 56073 Koblenz

Tel: +49 (261) 404 99 - 25

Fax: +49 (261) 404 99 - 35

fromm@caspers-mock.de

Notruf: +49 (261) 404 99 754 und +49 (163) 91 95 110