
Datum: 08.06.2017
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 4. Senat für Bußgeldsachen
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 4 RBs 214/17
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2017:0608.4RBS214.17.00

Vorinstanz: Amtsgericht Olpe, 52 OWi 405/16
Schlagworte: Handy, Mobilfunkgerät, SIM-Karte, Rechtsbeschwerde, Zulassung
Normen: StVO § 23 Abs. 1a
Leitsätze:
Die Frage, ob ein Mobilfunkgerät ohne eingelegte SIM-Karte der Regelung des § 23 Abs. 1a StVO unterfällt ist obergerichtlich hinreichend dahin geklärt, dass sie zu bejahen ist.

Tenor:
Der Antrag auf Zulassung der Rechtsbeschwerde wird verworfen. Die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens trägt der Betroffene (§ 473 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 46 Abs. 1 OWiG). (*)

Gründe 1

I. 2

Das Amtsgericht hat den Betroffenen vom Vorwurf der verbotswidrigen Nutzung eines Mobiltelefons (§ 23 Abs. 1a StVO) aus rechtlichen Gründen freigesprochen. Nach seinen Feststellungen befuhr der Betroffene als Fahrer mit seinem PKW am 28.09.2016 die L-Straße in H und hielt dabei ein iPhone S4, in das keine SIM-Karte eingelegt war und welches er als mobilen Musikspeicher und mobiles Musikabspielgerät nutze, mit beleuchtetem Display in Höhe Lenkrad/Mittelkonsole vor den Körper. Das Amtsgericht war der Auffassung, dass ein Mobiltelefon ohne eingelegte SIM-Karte kein Mobiltelefon im Sinne von § 23 Abs. 1a StVO darstelle. Nach verbreiteter Definition sei ein Mobiltelefon in diesem Sinne ein ortsunabhängig 3

einsetzbares technisches Gerät, das selbständig ein oder mehrere Telefonfunktionen erfülle, indem es durch Funk in ein Telefonnetz kommuniziere, und so die Funktionen eines stationären Telefons erfüllen könne, wobei es nicht darauf ankomme, ob in der konkreten Situation der Benutzung tatsächlich ein Sprach – oder Datenkommunikationsvorgang über Funk tatsächlich ausgeführt werde. Ein Gerät, welches in Ermangelung der SIM-Karte gar keine Telekommunikationsfunktion wahrnehmen könne, unter die Verbotsnorm zu fassen, würde die Grenzen der möglichen Auslegung überschreiten.

Gegen das Urteil wendet sich die Staatsanwaltschaft mit dem Antrag auf Zulassung der Rechtsbeschwerde, der von der Generalstaatsanwaltschaft vertreten wird.

II.

Der Antrag auf Zulassung der Rechtsbeschwerde ist unbegründet, da es nicht geboten ist, die Nachprüfung des angefochtenen Urteils zur Fortbildung des (materiellen) Rechts zu ermöglichen oder das Urteil wegen Versagung des rechtlichen Gehörs aufzuheben (§ 80 Abs. 1, 2, 4 Satz 3 OWiG).

1.

Anlass, die Rechtsbeschwerde zur Fortbildung des (materiellen) Rechts zuzulassen, besteht nicht. Die von der Staatsanwaltschaft aufgeworfene Frage, ob ein Mobiltelefon ohne eingelegte SIM-Karte gleichwohl unter § 23 Abs. 1a StVO zu subsumieren sei, ist obergerichtlich bereits hinreichend dahin geklärt, dass sie zu bejahen ist. Nicht nur im von der Staatsanwaltschaft selbst angeführten Beschluss des OLG Hamm vom 01.02.2012 (5 RBs 4/12) wird ausdrücklich ausgeführt, dass es auf die Frage, ob bei der Tatbegehung eine SIM-Karte in das Mobiltelefon eingelegt war, nicht ankomme, wenn eine Funktion des Mobiltelefons während des Führens eines Fahrzeugs genutzt werde. Entsprechendes hatte auch schon das OLG Jena mit Beschluss vom 31.05.2006 (1 Ss 82/06) entschieden. Der Entscheidung lag ein Sachverhalt zu Grunde in dem sich die SIM-Karte ebenfalls während der Benutzung des Mobiltelefons nicht in diesem befand und dieses als Diktiergerät benutzt worden war. Weiter ist auf die Entscheidung des Oberlandesgerichts Hamm vom 23.01.2007 (2 Ss OWi 25/07) zu verweisen. Dort ist ein Verstoß gegen § 23 Abs. 1a StVO angenommen worden in einem Fall, in dem die Telefonkarte hin-und hergeschoben wurde, um ein Autotelefon funktionsfähig zu machen (dieses also zu diesem Zeitpunkt noch nicht funktionsfähig war). Dass diese Auffassung auch von anderen Oberlandesgerichten geteilt wird, zeigt sich an der Entscheidung des OLG Oldenburg vom 07.12.2015 (2 Ss OWi 290/15 = BeckRS 2016, 02115).

Dass auch ein Gerät, solange es sich um ein Mobiltelefon handelt, auch ohne SIM-Karte unter § 23 Abs. 1a StVO fallen kann, ist letztlich Ausfluss des Umstands, dass die Vorschrift nicht nur die Benutzung zur eigentlichen Telefonie inkriminiert, sondern jegliche Bedienfunktion (vgl. OLG Oldenburg a.a.O.). Dementsprechend kann es auch – anders als das Amtsgericht meint – keinen Unterschied machen, ob eine SIM-Karte (noch) gar nicht in das Mobiltelefon eingelegt ist oder ob diese noch durch weitere Bedienschritte aktiviert werden muss (für letztere Konstellation einen Verstoß gegen § 23 Abs. 1a StVO bejahend: OLG Karlsruhe NJW 2007, 240 f.).

Es ist ebenfalls bereits obergerichtlich entschieden, dass es (verfassungs-)rechtlich nicht zu beanstanden ist, dass der Gesetzgeber mit § 23 Abs. 1a StVO nur einen (engen) Ausschnitt gefährdender – weil ablenkender – Tätigkeiten des Fahrzeugführers bußgeldbewehrt hat (vgl. nur OLG Hamm, Beschl. v. 23.01.2007 a.a.O.; OLG Jena a.a.O.).

Anhaltspunkte dafür, dass von der ständigen obergerichtlichen Rechtsprechung abzuweichen wäre, ergeben sich weder aus dem inzwischen (im Vergleich zu den älteren Entscheidungen) leicht veränderten Gesetzeswortlaut noch aus der Begründung des Zulassungsantrags. 11

2. 12

Die Rüge der Verletzung rechtlichen Gehörs wurde nicht erhoben. 13

Am 22.06.2017 erging folgender Berichtigungsbeschluss (*):

Der Senatsbeschluss vom 08.06.2017 wird wegen einer offenbaren Unrichtigkeit dahin berichtigt, dass die Kostenentscheidung wie folgt lautet: Die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens und die dem Betroffenen darin erwachsenen notwendigen Auslagen trägt die Landeskasse. Gründe Die Kostenentscheidung war wegen einer offenbaren Unrichtigkeit wie geschehen zu berichtigen. Diese ergibt sich daraus, dass das Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft keinen Erfolg hatte und entsprechend auch § 473 Abs. 1 StPO i.V.m. § 46 Abs. 1 OWiG zitiert wurde, versehentlich aber der Betroffene als Kostenträger genannt wurde und dementsprechend auch eine Auslagen-tragung der Landeskasse nach § 473 Abs. 2 StPO nicht tenoriert wurde. Die Generalstaatsanwaltschaft hat den entsprechenden Berichtigungsantrag des Betroffenen mit Verfügung vom 22.06.2017 dem Senat m.d.B. um ggf. weitere Veranlassung [ohne weitergehende Stellungnahme] übersandt. 14