
Datum: 27.09.2019
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 1. Senat für Bußgeldsachen
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 1 RBs 339/19
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2019:0927.1RBS339.19.00

Schlagworte: Ordnungswidrigkeitenrecht – standardisierte
Geschwindigkeitsmessung

Normen: § 3 StVO

Leitsätze:

Der Grundsatz eines fairen Verfahrens und das Gebot einer effektiven Verteidigung gebieten es im Falle sog. standardisierter Geschwindigkeitsmessverfahren nicht, dem Betroffenen die sog. Rohmessdaten jederzeit und zum Zwecke anlassloser Überprüfung zu überlassen. Das gilt unabhängig davon, ob Messdaten im Einzel-fall von dem Gerät gespeichert werden oder nicht (entgegen Verfassungsgerichts-hof des Saarlandes, Urteil v. 05.07.2019 – Lv 7/17).

Tenor:

Die Sache wird durch den Linksunterzeichner gemäß § 80a Abs. 3 OWiG dem Senat in seiner Besetzung mit drei Richtern übertragen.

Auf die Rechtsbeschwerde des Betroffenen wird das Urteil des Amtsgerichts Leverkusen vom 3. Juni 2019 - unter Verwerfung des weitergehenden Rechtsmittels - im Rechtsfolgenausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Rechtsbeschwerde - an das Amtsgericht Leverkusen zurückverwiesen.

Gründe :

I.

Das Amtsgericht hat den Betroffenen wegen fahrlässiger Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit außerorts zu einer Geldbuße von 160 € verurteilt und ihm - verbunden mit der Anordnung nach § 25 Abs. 2 a StVG - für die Dauer von einem Monat verboten, Kraftfahrzeuge aller Art im Straßenverkehr zu führen. Nach den Urteilsfeststellungen überschritt der Betroffene am 29. Oktober 2018 um 02:25 Uhr mit seinem Fahrzeug auf der BAB x in Höhe A in Fahrtrichtung B die dort durch Zeichen 274 angeordnete zulässige Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h um (bereinigte) 43 km/h. Die Messung der Geschwindigkeit erfolgte mit dem Messsystem „C“ der Firma D.

Diese Entscheidung greift der Betroffene mit der sowohl auf die allgemeine Sachrüge als auch die Verletzung formellen Rechts gestützten Rüge an. Er beanstandet die Verletzung seiner Grundrechte auf eine wirksame Verteidigung und ein faires Verfahren, da der von ihm beauftragte Sachverständige mangels Speicherung der sog. Rohmessdaten durch das Gerät keine Plausibilitätskontrolle hinsichtlich der Messung habe vornehmen können.

II.

Die gemäß § 79 Abs. 1 Nr. 1 u. 2 OWiG statthafte Rechtsbeschwerde begegnet auch hinsichtlich ihrer Zulässigkeitsvoraussetzungen im Übrigen keinen Bedenken. In der Sache erweist sie sich nur teilweise als begründet.

1.

Soweit es den Schuldspruch betrifft, ist sie dem Antrag der Generalstaatsanwaltschaft entsprechend zu verwerfen, weil die Nachprüfung des angefochtenen Urteils aufgrund der Rechtsbeschwerdebegründung keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Betroffenen ergeben hat.

a)

Mit der in noch zulässiger Weise erhobenen Verfahrensrüge dringt der Betroffene nicht durch. Die angefochtene Entscheidung verletzt ihn nicht in seinem Grundrecht auf ein faires Verfahren. Namentlich ist sein Anspruch auf effektive Verteidigung nicht in durchgreifender Weise berührt.

Anlass zu Ausführungen bietet insoweit das Urteil des Verfassungsgerichtshofes des Saarlandes (VerfGH) vom 5. Juli 2019 (Lv 7/17 = NJW 2019, 2456 ff.), wonach der Grundsatz des fairen Verfahrens verletzt ist, wenn der Betroffene einwendet, er könne das Messergebnis mangels gespeicherter Rohmessdaten nicht sachverständig überprüfen lassen.

Die Entscheidung, die Geltung nur für das Saarland entfaltet, bindet den Senat nicht. Er teilt im Übrigen die Auffassung auch in der Sache nicht; er hält vielmehr die dort postulierten Anforderungen an ein faires Verfahren und eine effektive Verteidigung für überzogen. Die Prämisse jederzeitiger anlassloser Überprüfbarkeit lässt sich jedenfalls für den Bereich der Verfolgung massenhaft auftretender Verkehrsordnungswidrigkeiten aus diesen Grundsätzen nicht herleiten (so wohl auch: *Krenberger*, NZV 2019, 421, 422). Das gilt nach Auffassung des Senats unabhängig davon, ob Messdaten im Einzelfall vom Gerät gespeichert werden

oder nicht. Er folgt insoweit der Auffassung des OLG Oldenburg (Beschl. v. 09.09.2019 – 2 Ss OWi 233/19 - betr. das Lichtschrankenmesssystem ES 8.0).

Ein Messgerät durchläuft eine intensive, sich in der Regel über mehrere hundert Stunden erstreckende Bauartprüfung bei der E (E). So sind bei dem betroffenen System C – so der Sachverständige der E in der mündlichen Verhandlung vor dem VerfGH - über 21.000 Messungen mit dem Ergebnis durchgeführt worden, dass die gesetzlich geforderten Fehlergrenzen eingehalten werden. Erst nach erfolgreichem Durchlaufen dieser Testverfahren wird die Konformitätsbescheinigung erteilt, die nach der vom Senat geteilten obergerichtlichen Rechtsprechung (vgl. zuletzt SenE v. 21.11.2018 - III-1 RBs 383/18 -; SenE v. 10.04.2019 – III-1 RBs 416/19 -; OLG Düsseldorf, Beschl. v. 31.01.2017 – IV 3 RBs 20/17 -; OLG Oldenburg, Beschl. v. 13.03.2017 – 2 Ss OWi 40/17 -; OLG Rostock, Beschl. v. 22.01.2019 – 21 SS OWi 251/128 -) ein sog. antizipiertes Sachverständigengutachten darstellt. Hinzu kommt, dass nach erfolgter Zulassung eines Messverfahrens jedes zum Einsatz kommende Einzelgerät noch zusätzlich dem Erfordernis der regelmäßigen Eichung – mithin einer turnusmäßigen Kontrolle der Gerätefunktionen und ihrer Konformität mit dem bei der E hinterlegten Baumuster durch eine unabhängige Landesbehörde - unterliegt (vgl. OLG Düsseldorf, Beschl. v. 14.07.2014 - 1 RBs 50/14 -). Etwaigen Ungewissheiten und Ungenauigkeiten wird schließlich durch – äußerst großzügig bemessene – Toleranzabzüge Rechnung getragen. All dies begründet ein hohes Maß an Zuverlässigkeit, welches bei der Verfolgung angemessene Beachtung finden muss.

13

Das erkennt im Grundsatz auch der VerfGH an, indem „in keiner Weise bezweifelt wird, dass der Zulassungs- oder Konformitätsprüfung der E außerordentlich sorgfältig und neutral erfolgen und unter den gleichen Bedingungen gewährleisten, zu gleichen Ergebnissen zu gelangen.“ Ist dem aber so, so ist es nur konsequent, Vertrauen in die vom Messsystem gelieferten Ergebnisse zu setzen. Nach Auffassung des Senats würde die Systematik des antizipierten Sachverständigengutachtens konterkariert, ja geradezu ad absurdum geführt, würde der Betroffene diese jederzeit und allein auf einen Verdacht hin in Frage stellen und überprüfen dürfen. Durch die Verweigerung einer solchen Prüfung wird er nicht „zum unmündigen Objekt staatlicher Verfügbarkeit“ degradiert bzw. „auf Gedeih und Verderb der amtlichen Bestätigung der Zuverlässigkeit eines elektronischen Systems und der es steuernden Algorithmen ausgeliefert“. Anders als der VerfGH meint, ist er nämlich nicht rechtlos gestellt. Die gem. § 39 MessEG auf seinen Antrag durch die Landesbehörde vorzunehmende Befundprüfung vermag Klarheit darüber zu verschaffen, ob das jeweilige Messgerät den Anforderungen der Eichung und der Konformitätsprüfung genügt. Wenngleich der konkrete in Rede stehende Messvorgang damit nicht nachvollzogen werden kann, rechtfertigt ein Ergebnis, welches keine Beanstandungen zu Tage fördert, aber sehr wohl den Schluss, dass bei dem Messgerät auch in der Vergangenheit keine Unregelmäßigkeiten aufgetreten sind. Dem Betroffenen stehen darüber hinaus prozessuale Rechte zur Seite. So kann er Akteneinsicht nehmen, konkrete Zweifel an der Zuverlässigkeit des Messung jederzeit vortragen, in der Hauptverhandlung sein Fragerecht ausüben, Beweisanregungen oder Beweisanträge stellen (so zu Recht: OLG Bamberg, Beschl. v. 13.06.2018 - 3 Ss OWi 626/18 - = NSTZ 2018, 724 ff.).

14

Damit bedarf es nicht der Klärung der Frage, ob die Rohmessdaten überhaupt geeignet sind, eine nachträgliche Plausibilisierung zu ermöglichen. Dies hat die E im Verfahren vor dem VerfGH mit beachtlicher Argumentation in Frage gestellt. Ferner sei darauf hingewiesen, dass die Entscheidung des VerfGH keinen für die Praxis gangbaren Weg aufzeigt, in welcher Weise eine private Überprüfung des Messvorgangs auf die Überzeugungsbildung des Tatrichters ggfls. Einfluss nehmen soll. Für den Fall, dass der vom Betroffenen beauftragte

15

Sachverständige die sich aus den Akten ergebende Messung bestätigt, entstehen zwar keine Probleme. Ergibt seine Untersuchung indes eine Geschwindigkeit, die die amtlich ermittelte unterschreitet, ebenso gut aber – was in der bisherigen Debatte erstaunlicherweise gar keine Rolle spielt - auch darüber liegen kann, stellt sich die Frage, welche Messung zugrunde zu legen ist. Der Tatrichter befindet sich in den Dilemma, entscheiden müssen, ob er dem amtlichen Ergebnis gleichwohl vertraut oder auf den - auf einem in Eigenregie rekonstruierten Algorithmus beruhenden – Befund des Sachverständigen setzt. Eine weitere sachverständige Begutachtung wird allenfalls dann in Betracht kommen, wenn der Sachverständige des Betroffenen dartun kann, dass er über überlegene Erkenntnismöglichkeiten verfügt. Dafür sieht der Senat bislang keine Anhaltspunkte.

Der Senat stellt klar, dass seine Entscheidung die Konstellation betrifft, in der von vornherein keine Messdaten gespeichert worden sind oder aber dem Gericht keine solchen zur Verfügung stehen. Damit bleibt (selbstverständlich) das – sich zwanglos bereits aus § 147 StPO ergebende - Recht der Verteidigung unberührt, in sämtliche sich bei den Akten befindlichen Unterlagen (gegebenenfalls auch Rohmessdaten) Einsicht zu nehmen. Soweit in der oberlandesgerichtlichen Rechtsprechung dem Betroffenen weitergehende Informationsrechte – etwa auch im Hinblick auf nicht bei den verfahrensgegenständlichen Akten befindlichen Unterlagen – zugestanden werden (vgl. etwa: OLG Celle, Beschl. v. 16.06.2016 – 1 Ss OWi 96/16 -; KG, Beschl. v. 06.08.2018 – 3 Ws 168/18 -; OLG Hamm, Beschl. v. 03.01.2019 – 4 RBs 377/18 -; OLG Karlsruhe, Beschl. v. 16.07.2019 – 1 Rb 10 Ss 291/19 – m.w.N. - bei *juris*), muss der Senat sich damit nicht befassen, denn die genannten Entscheidungen beziehen sich auf Fallgestaltungen, in denen der Betroffene vergeblich eine entsprechende Herausgabe von Verwaltungsbehörde verlangt hatte. Von daher ist auch eine Vorlage an den Bundesgerichtshof gem. §§ 121 Abs. 2 Nr. 1 GVG, 79 Abs. 3 S. 1 OWiG nicht veranlasst.

b) 17

Die Überprüfung des angefochtenen Urteils anhand der Sachrüge deckt, was den Schuldspruch anbetrifft, ebenfalls keine in rechtsbeschwerderechtlicher Hinsicht beachtlichen Rechtsfehler auf. 18

2. 19

Der Rechtsfolgenausspruch kann indes keinen Bestand geben. Soweit es das Fahrverbot betrifft, lassen die Urteilsgründe nämlich nicht erkennen, dass sich das Amtsgericht des ihm insoweit eingeräumten Ermessens bewusst war und davon auch Gebrauch gemacht hat. 20

Durch die Bestimmungen der BKatV über Regelsanktionen wird das Gericht nicht von der Verpflichtung zur Einzelfallprüfung befreit (BVerfG DAR 1996, 196 = NJW 1996, 1809 = NZV 1996, 284; SenE v. 28.01.2002 - Ss 14/03 B - = VRS 105, 28 [29] = NZV 2003, 397); in den katalogmäßig bestimmten Regelfällen wird vielmehr nur der notwendige Begründungsaufwand in den Urteilsgründen eingeschränkt. Die in § 4 BKatV genannten Regelbeispiele entheben die Gerichte von der Verpflichtung, die Angemessenheit der verhängten Rechtsfolge besonders zu begründen, wenn keine Anhaltspunkte für ein Abweichen ersichtlich sind (SenE v. 08.08.2000 - Ss 306/00 B - = VRS 99, 288 [290] = DAR 2000, 583 = NZV 2001, 391 [393]; OLG Düsseldorf VRS 103, 305 [306] = NZV 2002, 519; OLG Hamm NJW 2004, 172 [173] = NStZ-RR 2004, 92 = NZV 2004, 156; OLG Koblenz DAR 2004, 109; OLG Rostock zfs 2004, 480 [481] = NJW 2004, 2320 = NZV 2004, 481). Es ist allerdings daran festzuhalten, dass sich den Urteilsgründen des Tatrichters entnehmen lassen muss, dass dieser sich der (generellen) Möglichkeit, von einem Fahrverbot gegen 21

Erhöhung der Geldbuße absehen zu können, bewusst gewesen ist (Senat a. a. O.; OLG Rostock VRS 109, 35 [38]; BayObLG DAR 2003, 569). Dazu verhalten sich Urteilsgründe mit Ausnahme des lediglich pauschalen Hinweises auf die Regelwirkung nicht. Die Aufhebung des Ausspruchs bezüglich des Fahrverbots hat wegen der untrennbar bestehenden Wechselwirkung auch die Aufhebung der verhängten Geldbuße zur Folge.

3. 22

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 473 Abs. 1 StPO, 46 OWiG. 23
