

816a **7.** Zur **Tilgung** von Ahndungen und Maßnahmen in der Probezeit nach § 2a StVG s. → *Verkehrszentralregister, Tilgung, Fristen*, Rn. 2745.

Siehe auch: → *Alkoholverbot für Fahrer/innen (§ 24c StVG)*, Rn. 217; → *Punktsystem*, Rn. 2040.s

817 Fahrtenbuch

Das Wichtigste in Kürze:

1. Die Verwaltungsbehörde kann einen Fahrzeughalter verpflichten, ein Fahrtenbuch zu führen.
2. Adressat der Fahrtenbuchaufgabe ist der Halter eines Kfz.
3. Jeder im VZR eintragungspflichtige Verstoß kann zur Anordnung der Fahrtenbuchaufgabe führen.
4. Eine konkrete Wiederholungsgefahr ist für die Fahrtenbuchaufgabe nicht erforderlich.
5. Weitere Voraussetzung für die Fahrtenbuchaufgabe ist, dass die Ermittlung des Fahrers nicht möglich war.
6. Die Dauer der Fahrtenbuchaufgabe liegt im Ermessen der Verwaltungsbehörde.
7. Gem. § 31a Abs. 1 Satz 1 StVZO kann die Führung eines Fahrtenbuchs für mehrere Fahrzeuge oder zukünftig zuzulassende Fahrzeuge angeordnet werden.
8. Oftmals wird bei der Fahrtenbuchaufgabe zugleich die sofortige Vollziehbarkeit angeordnet.
9. Die Androhung der Fahrtenbuchaufgabe ist nicht anfechtbar.
10. Bei rechtskräftiger oder vollziehbarer Anordnung zur Fahrtenbuchführung wird ein Verstoß gem. § 69a Abs. 5 Nr. 4 und 4a StVZO als OWi geahndet.

Literaturhinweise:

Botke, Rechtsprobleme bei der Auflage eines Fahrtenbuches, DAR 1980, 238; **Burhoff** in: *Ludovisy/Eggert/Burhoff*, Teil 7, Verkehrsordnungswidrigkeiten/Ordnungswidrigkeitenverfahren, Rn. 317 ff.; **ders.**, Die Fahrtenbuchaufgabe in der Praxis, VA 2006, 125; **Dingeldey**, Der Schutz der strafprozessualen Aussagefreiheit durch Verwertungsverbote bei außerstrafrechtlichen Aussage- und Mitwirkungspflichten, NStZ 1984, 529; **Gebmann**, Die verkehrsrechtliche Anordnung zur Führung eines Fahrtenbuches, zfs 2002, 213; **Himmelreich**, Auflage eines Fahrtenbuches unter besonderer Berücksichtigung des Aussage- und Zeugnisverweigerungsrechtes, NJW 1975, 1199; **Koehl**, Ef-

fektiver Rechtsschutz gegen Auferlegung eines Fahrverbotes, NZV 2008, 169; **Liemen**, Die Rechtsprechung zur Verhängung und Androhung von Fahrtenbuchauflagen, DAR 1981, 40; **Stollenwerk**, Anordnung einer Fahrtenbuchauflage, DAR 1997, 459; **ders.**, Fahrtenbuchauflage: Sofortvollzug bei Wiederholungsgefahr, VD 2001, 53; **Wysk**, Die Fahrtenbuchauflage als Instrument der Gefahrenabwehr, ZAP F. 9, S. 417.

1. Die Verwaltungsbehörde kann einen Fahrzeughalter verpflichten, ein Fahrtenbuch zu führen, wenn die Feststellung eines Fahrzeugführers nach einer Zuwiderhandlung gegen Verkehrsvorschriften nicht möglich war (§ 31a Abs. 1 Satz 1 StVZO).

818

☞ Nach Auffassung des OVG Niedersachsen muss der Halter im OWI-Verfahren zuvor **nicht** auf die Möglichkeit einer Fahrtenbuchauflage **hingewiesen** werden, wenn er als Betroffener oder Zeuge gehört wird (zfs 2005, 270).

Die Anordnung zur Führung eines Fahrtenbuchs ist eine **verwaltungsrechtliche Maßnahme** zur **Gefahrenabwehr**. Ob die Fahreridentifikation möglich ist, hängt sehr häufig von den Angaben des Fahrzeughalters ab. Wenn er die Fahrtenbuchauflage vermeiden möchte, muss er an der Aufklärung der Tat mitwirken. Das hat Auswirkungen auf die Verteidigung. Das Prinzip „Schweigen ist Gold“ gilt vor diesem Hintergrund nur eingeschränkt.

819

☞ Auch wenn die Fahrtenbuchauflage **keinen Strafcharakter** hat, wird sie gleichwohl von den meisten Haltern als Strafe empfunden. Denn das Ausfüllen des Fahrtenbuchs ist lästig und führt zur einer vielleicht unerwünschten Kontrolle durch Dritte, wenn das Fahrtenbuch – wie meist – im Handschuhfach aufbewahrt wird. Andererseits wird der Mandant nicht wollen, die Möglichkeit einer Einstellung des Bußgeldverfahrens vor schnell dadurch zu verbauen, dass der Fahrer namentlich benannt wird.

2. **Adressat** der Fahrtenbuchauflage kann nur der **Halter eines Kfz** sein.

820

☞ In Betracht kommt an sich jedes Kfz, also auch Motorräder. Allerdings wäre es unverhältnismäßig, das Führen eines Fahrtenbuchs für einen **Lkw** anzuordnen, der gem. § 57a Abs. 1 StVZO mit einem **Fahrtenschreiber** ausgerüstet ist (OVG Sachsen DAR 2011, 43).

Halter im Rechtssinn ist, wer das Kfz für eigene Rechnung gebraucht, wer also die Kosten bestreitet sowie die Verwendungsnutzung zieht und über das Fahrzeug nicht nur vorübergehend verfügen kann (BGH NJW 1986, 201). Der im Zivilrecht geprägte Halterbegriff (Haftung gem. § 7 StVG) ist auch für den Tatbestand des § 31 a StVZO entscheidend (VGH Baden-Württemberg NZV 1998, 47). Der Halter muss keineswegs zwingend derjenige sein, auf den das Fahrzeug zugelassen ist. Dieser Umstand ist – wie auch die Eigentümerschaft – nur von indizieller Bedeutung, kann aber bei der Gesamtwürdigung im Einzelfall ausschlaggebend sein (VGH Baden-Württemberg, a.a.O., auch zum Darlegungsumfang bei Bestreiten der Haltereigenschaft). Davon zu unterscheiden ist die Frage, ob aus der Haltereigenschaft ohne Weiteres der Schluss auf die Täterschaft gezogen werden kann (vgl. OLG Köln StraFo 1998, 21; zum Begriff des Halters → *Halterhaftung* [§ 25a StVG], Rn. 1597 m.w.N. und *Ludovisy/Eggert/Burhoff*, Teil 7, Rn. 313). Bei Überlassung eines **Dienstwagens** bleibt der Arbeitgeber grds. Halter des Kfz (OVG Berlin-Brandenburg NJW 2010, 2743 = NZV 2010, 591).

821

☞ *Gebhardt* weist zutreffend darauf hin, dass die Halterbestimmung **problematischer** sein kann, als es auf den ersten Blick erscheint (§ 10 Rn. 53). Beispielsweise können Eltern von Studenten trotz Eintragung im Fahrzeugschein nur Scheinhalter sein, wenn das Kfz weder von den Eltern finanziert wird noch deren tatsächlicher Verfügungsgewalt unterliegt (BGH DAR 1997, 108). Doch selbst wenn die Eltern die fixen Kosten für Versicherung und Steuern tragen, kann die alleinige Haltereigenschaft übergegangen sein, wenn aufgrund eines Leihvertrags das Fahrzeug für einen längeren Zeitraum zur ausschließlichen Nutzung überlassen wird (OLG Hamm DAR 1978, 111 [Leihvertrag über 3 Monate]; OVG Niedersachsen zfs 2008, 356; zu den Einzelh. *Hentschel/König/Dauer*, § 7 StVG Rn. 14, 16).

Überlässt der Halter das Kfz indes erst **nach bestandskräftiger** Fahrtenbuchauflage dauerhaft an einen Dritten, bleibt er weiterhin verpflichtet, für die ordnungsgemäße Führung des Fahrtenbuchs Sorge zu tragen und dies gegenüber der Behörde nachzuweisen (OVG Baden-Württemberg DAR 2006, 168).

822

3. Unter **Beachtung** des **Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes** setzt die Fahrtenbuchauflage die **Verletzung** von **Verkehrsvorschriften** in **nennenswertem**

Umfang voraus. Ein einmaliger und unwesentlicher Verstoß, der sich weder verkehrsgefährdend auswirkte noch Rückschlüsse auf die charakterliche Unzuverlässigkeit des Kraftfahrers zulässt, rechtfertigt die Fahrtenbuchaufgabe daher nicht (BVerwG NJW 1979, 1054; 1995, 2866). Unwesentlich sind Verstöße i.d.R., wenn sie mit einem Verwarnungsgeld abgegolten werden können oder im ruhenden Verkehr begangen wurden. Im Einzelfall oder bei wiederholter Begehung kommt die Anordnung einer Fahrtenbuchaufgabe aber auch bei unwesentlichen Verstößen sehr wohl in Betracht (BVerwG NJW 1979, 1054).

☞ Ein **Verwertungsverbot** wegen verdachtsunabhängiger Aufzeichnung des Straßenverkehrs (VKS-Abstandsmessung) im OWi- oder Strafverfahren soll die Rechtmäßigkeit der Anordnung **nicht** berühren (OVG Niedersachsen zfs 2010, 477 = DAR 2010, 407 = VRR 2010, 356 mit zutreffender Kritik von *Deutscher*; a.A. als Vorinstanz VG Oldenburg VRR 2010, 198 = VA 2010, 66; vgl. zu § 4 Abs. 3 Satz 2 StVG [Bindungswirkung im Punktsystem] OVG Niedersachsen NJW 2010, 1621 = zfs 2010, 295 = DAR 2010, 409).

Wesentliche Verkehrsverstöße können auch bei **einmaliger Begehung** die Fahrtenbuchaufgabe rechtfertigen. Nach der Rechtsprechung des BVerwG kann dazu ausreichen, dass die Ahndung lediglich 1 Punkt zur Folge hat (BVerwG NZV 2000, 386). Das ist beispielsweise bei einem Verstoß gegen das Überholverbot nach Zeichen 276 der Fall. Denn ein solcher Verstoß führe nach dem BKat stets zu mindestens 1 Punkt im VZR und sei deshalb bereits nach der Wertung des Ordnungsgebers generell gewichtig (BVerwG NJW 1995, 2866; vgl. auch VG Neustadt, Beschl. v. 12.04.2010 – 3 L 281/10.NW, JurionRS 2010, 14529).

823

☞ Voraussetzung für die Fahrtenbuchaufgabe ist jedenfalls **nicht**, dass eine **konkrete Verkehrsgefährdung** für andere Verkehrsteilnehmer hervorgerufen wurde. Die abstrakte Gefährlichkeit eines Verkehrsverstoßes reicht aus (BVerwG NJW 1979, 1054; 1995, 2866; NZV 2000, 386).

Im Unterschied dazu sieht die BKatV bei **geringeren Geschwindigkeitsübertretungen** lediglich ein Verwarnungsgeld vor. Geschwindigkeitsverstöße sind also **nicht generell gewichtig**. Die Rechtsprechung lässt es insoweit für die Fahrtenbuchaufgabe gleichwohl ausreichen, dass der Verstoß nach der An-

lage 13 zur FeV (→ *Punktsystem*, Rn. 2042) mit mindestens 1 Punkt bewertet wird (OVG Niedersachsen NJW 2004, 1124; OVG Nordrhein-Westfalen NZV 2006, 223 = zfs 2006, 234 = DAR 2006, 172; VG Berlin NZV 1999, 104; VG Mainz zfs 2006, 302). Das bedeutet, dass jede Geschwindigkeitsüberschreitung um mehr als 20 km/h eine Fahrtenbuchauflage zur Folge haben kann (vgl. auch die Zusammenstellung der Rechtsprechung bei *Ludovisy/Eggert/Burhoff*, Teil 7, Rn. 323, 330).

☞ Die (kostenpflichtige!) **Androhung** eines Fahrtenbuchs ist demgegenüber schon bei einem minder schweren Verkehrsverstoß **zulässig**. Nach Auffassung des OVG Nordrhein-Westfalen hindere der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz bei einem Verkehrsverstoß geringen Gewichts zwar die Anordnung einer Fahrtenbuchauflage, aber nicht deren Androhung als weniger belastende Maßnahme (NZV 2009, 104 = DAR 2009, 477 = VRR 2009, 77 [bei einer Geschwindigkeitsübertretung um 18 km/h]).

- 824 **4.** Eine konkrete **Wiederholungsgefahr** ist für die Fahrtenbuchauflage **nicht** erforderlich. Die Anordnung ist bereits wegen der abstrakten Gefahr gerechtfertigt, dass mit dem Fahrzeug und nicht notwendigerweise auch vom Halter ein weiterer Verstoß begangen wird (VGH Baden-Württemberg NZV 1998, 126).
- 825 **5.a)** Weitere Voraussetzung für die Fahrtenbuchauflage ist, dass die **Ermittlung des Fahrers nicht möglich** war (→ *Halterhaftung* [§ 25a StVG], Rn. 1597, 1602). Das Ausbleiben dieses Ermittlungserfolgs ist nicht erst dann unmöglich i.S.d. § 31a Abs. 1 Satz 1 StVZO, wenn die Ermittlung schlechterdings nicht zur Identifizierung des Fahrers hätten führen können. Die Unmöglichkeit ist nicht im naturwissenschaftlichen Sinn zu interpretieren, es handelt sich vielmehr um ein normatives Merkmal. Es ist schon dann erfüllt, wenn die gebotenen Ermittlungen nicht zielführend waren oder hätten sein können (BVerwG NJW 1983, 1811; 1988, 1104; VGH Baden-Württemberg DAR 2008, 278; zfs 2007, 595; OVG Bremen NZV 2007, 644 = VRS 113, 392; OVG Nordrhein-Westfalen zfs 2006, 234 = NZV 2006, 223 = DAR 2006, 172).

☞ **Benennt der Halter die Person**, der das Fahrzeug überlassen wurde, hat er seiner **Verpflichtung grds. entsprochen**, auch wenn die Ermittlungen des Fahrers letztlich gleichwohl erfolglos bleiben, weil der Ent-

leihen den Wagen z.B. an einen – unbekanntem – Dritten weitergegeben hat. Denn nicht jeder Misserfolg bei den polizeilichen Ermittlungen ist dem Halter zuzurechnen (VGH Baden-Württemberg NZV 1992, 46; DAR 2008, 278).

☞ **Zuzurechnen** sei aber nach Auffassung des OVG Berlin-Brandenburg bei einem **Dienstwagen** das Verhalten des **Mitarbeiters**, der an der Ermittlung des Fahrers nicht mitwirkt (NJW 2010, 2743 = NZV 2010, 591; zu den Besonderheiten bei Firmerwagen s. Rn. 838).

Nach einer Entscheidung des VG Stuttgart soll der Halter auch nicht entlastet sein, wenn er den Wagen seinem Sohn überlassen hat und der Sohn die Ermittlung des tatsächlichen Fahrers nicht ermöglicht. Denn aus dem **Vater-Sohn-Verhältnis** ergäben sich „erheblich weiter gehende Aufsichtsmöglichkeiten“ (NJW 2006, 793). Diese Auffassung ist abzulehnen. Denn das VG Stuttgart legt ein Machtverhältnis des Vaters gegenüber seinem – volljährigen! – Sohn zugrunde, das seit Langem nicht mehr in unsere Zeit passt.

b)aa) Welche **Ermittlungen geboten** sind, richtet sich unter Beachtung des **Verhältnismäßigkeits-** und **Opportunitätsgrundsatzes** (§ 47 Abs. 1 Satz 1) nach der Schwere des Tatvorwurfs (vgl. dazu auch *Ludovisy/Eggert/Burhoff*, Teil 7, Rn. 324 m.w.N.). Bei durchschnittlichen Verkehrsordnungswidrigkeiten ist der gebotene Ermittlungsumfang eher gering. Die Einholung eines morphologischen Gutachtens ist jedenfalls nicht erforderlich, wenn als Fahrer der eineiige Zwillingsbruder des Betroffenen genannt wird (OVG Rheinland-Pfalz VRR 2007, 238 = zfs 2007, 540).

826

bb) **Maßgebliches Kriterium** für die Bestimmung des gebotenen Ermittlungsumfangs ist, ob und in welchem Umfang der **Halter** bei der Anhörung als Zeuge oder Betroffener **Angaben zum Fahrer** oder zum Kreis der möglichen Fahrer gemacht hat. Der Halter soll sogar verpflichtet sein, die Täterfeststellung durch Nachfragen im Täterkreis zu fördern (OVG Nordrhein-Westfalen NZV 2009, 255).

827

☞ Für die Behörde kann sich eine **Verpflichtung zur Ermittlung** des Täters auch unabhängig von etwaigen Angaben des Halters aus der Akte ergeben, wenn beispielsweise die Halterin nicht als Täterin in Betracht

kommt, weil auf dem Messfoto unzweideutig ein Mann als Fahrer abgebildet ist (VGH Baden-Württemberg NJW 2009, 3802 = zfs 2009, 596 = NZV 2010, 53 = DAR 2009, 597). Andererseits soll die Mitwirkungspflicht des Halters aber nicht allein deshalb entfallen, wenn das Messfoto zwar auf einen bereits ermittelten Fahrer hindeutet, aber die Qualität des Fotos keine verlässliche Identifizierung erlaubt (OVG Nordrhein-Westfalen NZV 2008, 536).

Benennt der **Halter** demgegenüber eine oder mehrere **Personen** namentlich, hat die Ermittlungsbehörde dem Hinweis nachzugehen (VG Osnabrück zfs 1997, 159). Das gilt auch, wenn ein Dritter für den Halter Angaben zum Fahrer macht (VGH Baden-Württemberg DAR 2008, 278). I.d.R. ist der als möglicher Fahrer Genannte persönlich zu befragen und dabei in Augenschein zu nehmen, um einen Abgleich mit dem Messfoto vorzunehmen (VGH Baden-Württemberg zfs 2007, 595). Ist dem Halter der Name des Fahrers bekannt, reichen bloße Hinweise auf die Identität (z.B. Benennung der Arbeitsstelle) allerdings nicht aus (VG Saarlouis, Beschl. v. 08.02.2008 – 10 L 2122/07). Bleiben die Ermittlungen der Behörden indes erfolglos, weil der Halter falsche oder zumindest unzureichende Angaben zum möglichen Fahrer gemacht hat, ist die Anordnung zum Führen eines Fahrtenbuchs gerechtfertigt (OVG Nordrhein-Westfalen NZV 2008, 52 = VRS 113, 391).

☞ Die Angaben müssen jedoch erfolgen, **bevor** die **Verfolgungsverjährung** eingetreten ist (VGH Baden-Württemberg NJW 2011, 628 = zfs 2011, 117 = NZV 2011, 270 = DAR 2011, 100; VGH Bayern NZV 1998, 88). Der tatsächliche Fahrer kann im Bußgeldverfahren selbstverständlich nicht auf die Verfolgungsverjährung „verzichten“, um die Fahrtenbuchauflage gegen den Halter abzuwenden (OVG Berlin-Brandenburg NZV 2009, 103).

- 828 **cc)** Ergeben sich aus der Anhörung des Halters **keine konkreten Anhaltspunkte**, sind nach der Rechtsprechung grds. **keine weiteren Ermittlungen erforderlich** (OVG Bremen NZV 2007, 644 = VRS 113, 392). Das gilt auch, wenn feststeht, dass der Halter die Mitwirkung einschränkungslos verweigert (einhellige Auffassung, s. u.a. OVG Nordrhein-Westfalen NZV 2006, 223 = zfs 2006, 234 = DAR 2006, 172 m.w.N.). Die Behörde ist dann auch nicht gehalten, den Halter nach Einstellung des gegen ihn gerichteten Bußgeldverfahrens anschließend als Zeugen zu vernehmen (BVerwG DAR 1988, 68; a.A.

Stollenwerk DAR 1997, 459 m. Hinw. auf die ältere Rspr.; s. auch → *Halterhaftung* [§ 25a StVG], Rn. 1597) oder gar Ermittlungen im Familien- oder Bekanntenkreis des Fahrzeughalters zu führen (OVG Berlin-Brandenburg NJW 2010, 2743 = NZV 2010, 591).

An einer (hinreichenden) Mitwirkung fehlt es bereits, wenn es der Halter **unterlässt**, den **Anhörungsbogen** im OWi-Verfahren **zurückzusenden** oder lediglich Angaben zur Person (OVG Niedersachsen NJW 2004, 1124; 2004, 1125; zfs 2005, 268; 2007, 119) und **keine Angaben zum Personenkreis der Fahrzeugbenutzer** macht (OVG Niedersachsen zfs 2010, 477 = DAR 2010, 407 = VRR 2010, 356). Vor diesem Hintergrund sollen weitere Ermittlungen bereits entbehrlich sein, wenn der Halter anstatt den Anhörungsbogen mit Angaben zum möglichen Fahrer zurückzusenden, über seinen Verteidiger unter Hinweis auf die schlechte Qualität des überreichten Messfotos zunächst Akteneinsicht beantragt (VG Braunschweig DAR 2007, 165). Das überzeugt m.E. nicht, weil der Halter nicht verpflichtet ist, sofort Angaben zum Kreis der möglichen Fahrer zu machen, sondern nur in einem Zeitraum, der die Verfolgung der Tat in unverjährter Zeit ermöglicht (vgl. auch VG Frankfurt am Main DAR 2007, 42 m. Anm. *Willems*).

829

dd) Dem Halter hilft in diesem Fall zur Abwendung der Fahrtenbuchauflage auch nicht weiter, dass er als Betroffener nicht verpflichtet ist, sich selbst zu bezichtigen oder sich als Zeuge auf ein **Zeugnisverweigerungsrecht** berufen durfte (BVerwG NZV 2000, 385; VGH Baden-Württemberg NJW 1992, 132; NZV 1998, 126; NZV 2009, 104 = DAR 2009, 477 = VRR 2009, 77; OVG Niedersachsen DAR 1999, 424; zfs 2007, 119; VG Aachen, Urt. v. 23.06.2008 – 2 K 35/07; *Gehrmann* zfs 2002, 213; zu den verfassungsrechtlichen Bedenken und zur Rspr. des BVerfG s. *Dingeldey* NStZ 1984, 529). Wer also die Fahrtenbuchauflage vermeiden möchte, kann sich insoweit faktisch nicht auf diese Rechte im Bußgeldverfahren berufen. Verfassungswidrig ist dies nicht. Das Zeugnisverweigerungsrecht bewahrt vor einer Aussagepflicht im Verfahren gegen einen Dritten, während der Halter im Verfahren über die Fahrtenbuchauflage gerade Beteiligter ist.

830

☞ Auch die **anwaltliche Schweigepflicht** und damit das berufsbezogene Zeugnisverweigerungsrecht stehen der Fahrtenbuchauflage nicht entgegen, wenn der Rechtsanwalt als Halter meint, daran gehindert zu sein, den Fahrer (Mandant) zu benennen (VGH Baden-Württemberg zfs 2009,

417 = VRR 2009, 203 [Ls]; OVG Niedersachsen NJW 2011, 1620 = DAR 2011, 162).

Das **Schweigerecht** als verfassungsrechtlicher Schutz vor Selbstbeichtigungen findet nur im Bußgeld- und Strafverfahren Anwendung, aber **nicht** im Verwaltungsverfahren. Im Verwaltungsrecht dürfen Mitwirkungspflichten gefordert und an deren Nichteinhaltung negative Folgen geknüpft werden (BVerwG NZV 2000, 385; vgl. auch VG Neustadt VRR 2005, 39).

- 831 Wer sich **umfassend** auf sein **Zeugnisverweigerungsrecht beruft**, bringt nach der Rechtsprechung zum Ausdruck, dass er sich generell weigert, an der Aufklärung mitzuwirken, weshalb weitere Ermittlung des Fahrers für die Behörde nicht geboten sind (VG Braunschweig NZV 2006, 55; VG Mainz zfs 2006, 302).

☞ Der Anordnung zur Führung eines Fahrtenbuchs kann aber durchaus entgegenstehen, dass trotz fehlender Angaben des Halters ein gegen ihn gerichteter Tatverdacht bereits aus anderen Gründen bestanden hat und vor diesem Hintergrund **konkrete Nachermittlungen** der Bußgeldstelle **geboten** waren (VGH Baden-Württemberg NZV 1989, 408; *Gehrmann* zfs 2002, 213). M.E. ist deshalb bei einem privat genutzten Pkw von der Ermittlungsbehörde zu fordern, das Messfoto mit den Lichtbildern aus dem Pass- oder Personalregister zu vergleichen, erst recht, wenn sich der Halter als Betroffener auf sein Schweigerecht oder bei einer Vernehmung als Zeuge auf sein Auskunftsverweigerungsrecht beruft.

- 832 **ee)** Zur Beschränkung des erforderlichen Ermittlungsumfangs und damit im Ergebnis zur Rechtfertigung der Fahrtenbuchauflage wird außerdem das Grundrecht auf **informationelle Selbstbestimmung** bemüht, das den Halter vor Ermittlungen in seinem Umfeld schützen soll, vor allem dann, wenn Nachbarn den Halter auf dem Messfoto als Fahrer und folglich als Täter einer (durchschnittlichen?) OWi „sogar“ erkennen. Dass die Pflicht zur Vorlage eines Fahrtenbuchs gem. § 31a Abs. 2 StVZO einen weitaus gravierenderen Grundrechtseingriff bedeutet, wird von den Gerichten indes nicht thematisiert. M.E. folgt aus dem Grundrecht vielmehr, dass zur Vermeidung eines Eingriffs durch Anordnung der Fahrtenbuchauflage an den Ermittlungsumfang gesteigerte Anforderungen zu stellen sind.

c)aa) Die **Voraussetzungen** des § 31a StVZO sind **nicht** erfüllt, wenn die fehlende Identifikation auf einer **verzögerten Bearbeitung** beruht und sich der Halter (als Betroffener oder Zeuge) deshalb nicht mehr daran erinnern kann, wer den Wagen im Tatzeitpunkt geführt hat. Nach der Rechtsprechung des **BVerwG** muss der Halter eines **privat genutzten** Kfz daher im Regelfall innerhalb von **2 Wochen** über den Vorfall informiert und befragt werden (BVerwG NJW 1979, 1054; VG Frankfurt am Main DAR 2007, 42 m. Anm. *Willems*; VG Saarlouis zfs 1995, 158). Das bedeutet aber keineswegs, dass die Anordnung stets rechtswidrig ist, sobald der Halter erst zu einem späteren Zeitpunkt von dem Verstoß erfährt. Denn nach einhelliger Auffassung steht die verzögerte Information der Fahrtenbuchauflage nicht entgegen, wenn sich dieser Ermittlungsfehler nachweislich **nicht** auf die Erfolglosigkeit der Täterermittlung **ausgewirkt** hat (BVerwG, a.a.O.; VGH Bayern NZV 1998, 47; OVG Nordrhein-Westfalen DAR 2011, 426; OVG Niedersachsen zfs 2005, 268; DAR 2005, 231; OVG Saarland zfs 1998, 38). Zudem handelt es sich bei den 2 Wochen auch um keine starre Frist (OVG Nordrhein-Westfalen NJW 1995, 3335).

833

Die Rechtsprechung der Obergerichte hat dazu **Fallgruppen** herausgearbeitet, bei denen die verspätete Anhörung des Fahrers für die Fahrtenbuchauflage unschädlich ist.

bb) Die Rechtsprechung schließt beispielsweise bereits auf die fehlende Mitwirkungswilligkeit des Halters, wenn er – auch nach Ablauf der 2 Wochen – **den Anhörungsbogen nicht zurückgeschickt** und **keinen Personenkreis** benannt hat, aus dem der Fahrer stammen könne (OVG Nordrhein-Westfalen NZV 2008, 479 = zfs 2008, 539; NZV 2009, 255).

834

☞ Hat der Halter den **Anhörungsbogen nicht** an die Bußgeldstelle **zurückgeschickt** und bestreitet er später im Verwaltungsverfahren den Zugang des Anhörungsbogens, wird die Einhaltung der 2-Wochenfrist wie auch die fehlende Mitwirkung durch Angabe eines Personenkreises zur Eingrenzung der möglichen Fahrzeugführer nicht zu beweisen sein, weil die Verwaltungszustellungsgesetze der Länder für Briefe mit einfacher Post keine gesetzliche Vermutung über den Zugang und den Zugangszeitpunkt enthalten (vgl. VerfGH Berlin VRR 2011, 311 = VA 2011, 135; VG Frankfurt am Main DAR 1991, 314; *Wysk* ZAP Fach 9, S. 417, 419

m.w.N.; vgl. aber VGH Hessen NJW 2005, 2411 = VRR 2005, 237 = DAR 2006, 290).

In der Vergangenheit war es völlig einhellige Meinung, dass dieser Beweis für den Zugangszeitpunkt bei Bestreiten erbracht werden muss. Der **VGH Hessen** (a.a.O.) vertritt aber inzwischen eine **a.A.** Weitergehende Ermittlungen seien bereits dann nicht erforderlich, wenn auf die Absendung des Anhörungsbogens keine Reaktion des Halters erfolge. Wegen der Nichtbeantwortung sei die Feststellung des Fahrers nicht möglich. Dem Tatbestand des § 31a StVZO wird diese Auffassung m.E. nicht gerecht, denn die Unmöglichkeit der Identitätsfeststellung setzt voraus, dass Ermittlungen und nicht lediglich ungewisse oder gar untaugliche Ermittlungsversuche durchgeführt worden sind. Beantwortet der Halter den Anhörungsbogen nicht, können dafür viele Gründe ursächlich sein, z.B. auch, dass der Brief den Halter gar nicht erreicht hat.

- 835 **cc) Verweigert der Halter ausdrücklich jede Mitwirkung**, ohne sich auf sein fehlendes Erinnerungsvermögen zu berufen, soll nach der Rechtsprechung eine Überschreitung der 2-Wochenfrist ohne Bedeutung sein, weil die verzögerte Bearbeitung keinen Einfluss auf das Erinnerungsvermögen genommen hat. Eine solche Verweigerung zur Mitwirkung liegt insbesondere vor, wenn sich der Halter uneingeschränkt auf sein **Aussage- oder Zeugnisverweigerungsrecht** beruft (OVG Niedersachsen zfs 2007, 119; OVG Saarland VRR 2007, 363 [Ls] = VA 2007, 204 [Ls]).

Nach Auffassung des OVG Niedersachsen besteht zwischen der verzögerten Anhörung des Halters und der Nichtfeststellung des Fahrzeugführers bereits dann keine Kausalität, wenn sich der Fahrzeughalter **nicht bereits im OWi-Verfahren**, sondern erst in dem sich daran anschließenden Verwaltungsverfahren betreffend die Anordnung zur Führung eines Fahrtenbuchs auf eine fehlende Erinnerung an den Fahrzeugführer beruft (vgl. OVG Niedersachsen DAR 2005, 231).

☞ Es ist die **Tendenz** der **Obergerichte** erkennbar, die legitime Wahrnehmung des Schweigerechts dazu zu verwenden, um nicht nur den von der Ermittlungsbehörde zu fordernden Ermittlungsaufwand auf Null zu reduzieren, sondern darüber hinaus im späteren Verwaltungsverfahren **Schlüsse zum Nachteil des Halters** zu ziehen (vgl. auch VGH Bayern

NZV 1998, 88; VG Stuttgart NJW 2006, 793). Dabei wird verkannt, dass die Wahrnehmung des verfassungsrechtlich garantierten Schweigerechts in allen Rechtsbereichen auch davor bewahrt, nach Änderung des Aussageverhaltens sämtliche Angaben als „Schutzbehauptungen“ abzuwerten. Anders ausgedrückt: Spätere Angaben werden nicht deshalb von vornherein ungläubhaft, weil sich der Betroffene zuvor auf seine Verfassungsrechte berufen hat. Das OVG Niedersachsen hat dies in einer früheren Entscheidung auch anerkannt und differenzierte Angaben erst nach Einstellung des Bußgeldverfahrens verlangt (NZV 1999, 486).


dd) Der Zeitpunkt der Halteranhörung soll ohne Belang sein, wenn dem Halter eine **Ablichtung des Fahrers** vorgezeigt wird. In diesem Fall sei nicht das Erinnerungsvermögen, das die 2-Wochenfrist rechtfertigt, gefordert, sondern die Identifizierung der abgebildeten Person allein anhand der Fotos (VGH Baden-Württemberg NZV 1999, 224; OVG Niedersachsen zfs 2005, 268; DAR 2005, 231; OVG Nordrhein-Westfalen NZV 2006, 223 = zfs 2006, 234 = DAR 2006, 172; VG Braunschweig VRR 2006, 77). Allerdings bleiben die veröffentlichten Entscheidungen einer Erklärung schuldig, weshalb angenommen werden dürfe, dass die abgelichtete Person dem Halter tatsächlich bekannt ist. Schließlich kann das Fahrzeug vom Entleiher an einen – dem Halter unbekannt – Dritten weitergegeben worden sein (*Gübner* VRR 2006, 78 in der Anm. zu VG Braunschweig, a.a.O.; s. auch VG Frankfurt am Main DAR 2007, 42 m. Anm. *Willems*). In neueren Entscheidungen wird bei Vorlage des Messfotos darauf abgestellt, dass der Halter nicht einmal einen möglichen Täterkreis eingegrenzt habe (s. Rn. 834).

836

ee) Letztlich soll die **2-Wochenfrist** für **gewerblich** genutzte Fahrzeuge generell **nicht gelten**. Hier soll es Sache der Betriebsleitung sein, dafür Sorge zu tragen, dass die notwendigen organisatorischen Vorkehrungen auch für die spätere Feststellung getroffen werden, welche Person zu einem bestimmten Zeitpunkt ein bestimmtes Geschäftsfahrzeug benutzt hat (VGH Baden-Württemberg NZV 1999, 224).

837

☞ Diese Dokumentationspflicht bei Firmenwagen soll sogar bei einer **gemischt betrieblichen und privaten** Nutzung bestehen (VGH Baden-Württemberg NJW 2011, 628 = zfs 2011, 117 = NZV 2011, 270 = DAR 2011, 100).

- 838 Die Buchführungspflichten nach den §§ 238, 257 HGB beinhalten zwar keine Pflicht, Fahrtenbücher zu führen, aber es soll „**sachgerechtem kaufmännischem Verhalten**“ entsprechen, – sämtliche – Geschäftsfahrten längerfristig zu dokumentieren (OVG Nordrhein-Westfalen NJW 1995, 3335). Sollte das ausnahmsweise nicht möglich sein, muss dies dargelegt werden. Weigert sich die Geschäftsführung den Fahrer zu benennen, so soll das Anlass genug sein, für **sämtliche Fahrzeuge** das Führen eines **Fahrtenbuchs** anzuordnen, um den Halter auf diese Weise zu einer nachprüfbaren Überwachung der Fahrzeugbenutzung anzuhalten (VG Braunschweig NZV 2005, 164; s. auch OVG Nordrhein-Westfalen zfs 1995, 318). Diese Auffassung ist zirkulär. Die Anordnung wird nämlich im Ergebnis damit begründet, dass der Halter zuvor keine einem Fahrtenbuch entsprechenden Aufzeichnungen geführt hat, wozu er erst später mit der Anordnung rechtlich verpflichtet wird. Außerdem widerspricht es einer modernen Unternehmensphilosophie, die Mitarbeiter durchgängig zu überwachen und sämtliche Tätigkeiten zu dokumentieren. Es gibt insoweit auch keine entsprechende Kaufmannsgepflogenheit.
- 839  Gleichwohl leitet das OVG Niedersachsen (zfs 2008, 356) aus den „Buchführungspflichten“ ab, dass die Anordnung bei einem Firmenwagen auch dann gerechtfertigt ist, wenn die Halterin das Fahrzeug an ein **anderes Unternehmen verliehen** hat und objektiv nicht in der Lage ist, den Fahrer zu benennen. Die Entleiherin müsse grds. angehalten werden, entsprechende Aufzeichnungen über die Nutzung des Wagens zu fertigen.
- 840 **6.** Die **Dauer** der Fahrtenbuchauflage liegt im **Ermessen** der Verwaltungsbehörde. Dabei ist das Gewicht der Verkehrszu widerhandlung zu berücksichtigen, aber auch, in welchem Umfang sich der Halter an der Feststellung des Fahrers beteiligt hat (ausführlich zu den gebotenen Ermessenserwägungen: VGH Bayern NJW 2011, 326 = NZV 2011, 271). Liegt eine Straftat zugrunde oder ist eine OWi nach der BKatV mit einem Regelfahrverbot zu ahnden, soll sogar eine mehrjährige Auflage in Betracht zu ziehen sein (VGH Baden-Württemberg NZV 2003, 399).
- 841 I.d.R. wird die Anordnung zur Führung des Fahrtenbuches **befristet** (vgl. auch noch *Ludovisy/Eggert/Burhoff*, Teil 7, Rn. 330).

Rechtsprechungsbeispiele:

- **6 Monate** bei einem erstmaligen und durchschnittlichen Verstoß (BVerwG NJW 1995, 2866; OVG Niedersachsen NJW 2004, 1124).
- **9 Monate** bei einer Geschwindigkeitsübertretung um 27 km/h auf der Autobahn (OVG Bremen NZV 2007, 644) oder um 36 km/h auf der Bundesstraße (OVG Niedersachsen NJW 2011, 1620 = DAR 2011, 162).
- **12 Monate** bei einer Geschwindigkeitsüberschreitung um mehr als 30 km/h (VGH Baden-Württemberg NJW 1992, 132), um 40 km/h (VG Berlin, Urt. v. 09.02.2011 – 11 K 459.10), um 68 km/h (OVG Nordrhein-Westfalen NZV 2006, 223 = zfs 2006, 234 = DAR 2006, 172) oder bei einem qualifizierten **Rotlichtverstoß** (VGH Bayern NJW 2011, 326 = NZV 2011, 271).
- **2 Jahre** bei einem Rotlichtverstoß von erheblicher Dauer mit über 18 sec. (VGH Baden-Württemberg NZV 2003, 399 = DAR 2003, 90) oder bei wiederholter Geschwindigkeitsüberschreitung (BVerwG NJW 1979, 1054).
- **3 Jahre** bei einer Unfallflucht gem. § 142 StGB und einem Sachschaden von rund 100,00 € (OVG Nordrhein-Westfalen NZV 2006, 53 = DAR 2005, 708).

☞ Die Befristung ist aber **nicht zwingend** und die Anordnung kann auch für unbestimmte Dauer getroffen werden (VGH Baden-Württemberg NZV 2003, 399; OVG Bremen DAR 1976, 53).

Es ist grds. nicht zu beanstanden, dass der Halter bereits mit der Anordnung zum Führen des Fahrtenbuchs angewiesen wird, das Fahrtenbuch in Abständen von 3 Monaten der Behörde vorzulegen. Denn die Behörde sei verpflichtet, die Einhaltung der Anordnung zu überprüfen und dürfe die **Vorlage** gem. § 31a Abs.3 StVZO **jederzeit** verlangen (so jedenfalls OVG Niedersachsen NJW 2011, 1620 = DAR 2011, 162).

7. Gem. § 31a Abs.1 Satz1 StVZO kann die Führung eines Fahrtenbuchs für **mehrere Fahrzeuge** oder zukünftig zuzulassende Fahrzeuge angeordnet werden. Die Anordnung hinsichtlich eines **Ersatzfahrzeugs** ist die Regel. Ein solches Ersatzfahrzeug ist nicht nur ein neu angeschafftes Kfz (OVG Niedersachsen NZV 2008, 52). Wird der ursprünglich von der Anordnung erfasste Wagen veräußert, kann die Anordnung auch auf ein Fahrzeug erstreckt werden, welches der Halter bereits früher betrieben und genutzt hat (OVG Berlin NJW 2003, 2402).

842

Die Anordnung für **sämtliche Fahrzeuge** des Halters soll nicht unverhältnismäßig sein, wenn mehrere Verstöße ausschließlich mit ein und demselben

843

Wagen begangen wurden (VG Braunschweig NZV 2002, 103). Die Behörde hat dabei allerdings Art und Umfang des **Fahrzeugparks** zu ermitteln und die Erforderlichkeit dieser weitreichenden Anordnung darzulegen (OVG Niedersachsen DAR 2006, 167). Es reicht aus, dass sich die Fahrtenbuchauflage auf den gesamten Fuhrpark erstreckt, die betroffenen Fahrzeuge brauchen im Bescheid also nicht einzeln aufgezählt zu werden (OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 05.04.2011 – VG 11 K 128.11 für den Fuhrpark eines häuslichen Pflegedienstes).

- 844 **8.** Oftmals wird bei der Fahrtenbuchauflage zugleich die **sofortige Vollziehbarkeit** angeordnet (vgl. dazu auch VG Neustadt VRR 2005, 39). Dies sei – so die Rechtsprechung – nicht zu beanstanden, weil im Interesse der Sicherheit des Straßenverkehrs in aller Regel auf das sofortige Führen des Fahrtenbuchs nicht verzichtet werden könne (VGH Baden-Württemberg NZV 1998, 126). Zudem erledige sich anderenfalls die Anordnung allein durch den Zeitablauf im Rechtsbehelfsverfahren (OVG Berlin NJW 2003, 2402) und die für den Halter mit der Anordnung verbundenen Beeinträchtigungen seien auch nur gering (OVG Nordrhein-Westfalen NJW 1995, 2242).

👉 Nur selten wird der Halter gegen die Anordnung mit Erfolg einwenden können, der Verstoß habe sich gar nicht ereignet, weil die Geschwindigkeitsmessung **fehlerhaft** war. Wie im Bußgeldverfahren ist die Prüfung auf Fehler bei standardisierten Messverfahren nur erforderlich, wenn im Einzelfall dazu konkrete Veranlassung besteht und insoweit **substantiiert vorgetragen** wird (VGH Baden-Württemberg NJW 1992, 132; OVG Nordrhein-Westfalen NJW 1995, 3335).

- 845 **9.** Die bloße **Androhung** einer Fahrtenbuchauflage durch die Verwaltungsbehörde für den Fall eines erneuten Verstoßes ist kein Verwaltungsakt und ist folglich auch **nicht anfechtbar** (BVerwG DAR 1978, 334). Wird die Androhung indes mit einem Gebührenbescheid versehen, kann jedoch gegen die Gebührensatzsetzung nach den allgemeinen Regeln des Verwaltungsrechts vorgegangen werden (vgl. OVG Rheinland-Pfalz zfs 2007, 540 = VRR 2007, 238).
- 846 Gegen die **Fahrtenbuchauflage** ist – nach Maßgabe des Landesrechts ggf. zunächst nach Widerspruch – die **Anfechtungsklage** statthaft. Wegen der Ein-

zelheiten beim Rechtsschutz gegen Maßnahmen der Verwaltungsbehörde nach § 31a StVZO s. *Koehl* NZV 2008, 169; *Wysk* ZAP Fach 9, S. 417, 425 ff.

10. Bei rechtskräftiger oder vollziehbarer Anordnung zur **Fahrtenbuchführung** wird ein **Verstoß** gem. § 69a Abs. 5 Nr. 4 und 4a StVZO als **OWi** geahndet. Allerdings kann die Aufdeckung im Rahmen einer allgemeinen Verkehrskontrolle nicht etwa dadurch erleichtert werden, dass ein entsprechender Hinweis im Fahrzeugschein eingetragen wird. Denn hierfür fehlt es an einer gesetzlichen Grundlage (OVG Nordrhein-Westfalen DAR 2005, 411 = NZV 2005, 336 = VRS 108, 457).

847

☞ Legt der Halter das Fahrtenbuch nicht vor, darf allein deshalb **keine erneute** Fahrtenbuchauflage erteilt werden (VG Hannover VRR 2011, 237 = VA 2011, 87).

11. Hinweise für den Verteidiger!

848

Die rechtlichen Möglichkeiten, sich gegen eine Fahrtenbuchauflage im Verwaltungsverfahren mit Erfolg zur **Wehr** zu **setzen**, sind **beschränkt**. Der Betroffene ist deshalb darauf angewiesen, bereits im Bußgeldverfahren die Voraussetzungen zu schaffen, die der späteren Anordnung nach § 31a StVZO entgegenstehen. Welche Vorgehensweise für den Betroffenen/Halter günstig ist, hängt bei einem **Privatfahrzeug** maßgeblich davon ab, wann der Anhörungsbogen eingereicht und ob ein Messfoto beigefügt war.

☞ Dies galt jedenfalls bislang. Nach der abweichenden Entscheidung des **VGH Hessen** können diese Überlegungen indes gegenstandslos sein, weil die Fahrerlaubnisbehörde nach der dort vertretenen Auffassung weder den Zugang noch den Zugangszeitpunkt für eine wirksame Fahrtenbuchauflage nachweisen muss (VRR 2005, 237; s.o. unter Rn. 833).

Im Einzelnen gilt:

- Wird mit dem **Anhörungsbogen zugleich** ein **Messfoto** übersandt, das in brauchbarer Qualität eine Identifizierung zulässt, dürfte für den Betroffenen vieles dafür sprechen, nicht zu reagieren und die Zustellung des Bußgeldbescheids abzuwarten. War der Halter nicht der Fahrer, kann nun im Einspruchsverfahren offengelegt werden, wer das Fahrzeug im Tatzeitpunkt tatsächlich geführt hat. Gegenüber diesem Fahrer wird die Verfolgungsverjährung zwischenzeitlich eingetreten sein. Im anschließenden Verfahren über die Führung eines Fahrtenbuchs wird weder bewie-

sen werden können, dass der Halter innerhalb der 2-Wochenfrist über den Vorfall unterrichtet wurde, noch dass ihm ein Lichtbild überlassen wurde.

- **Unterbleibt die Zusendung eines Messfotos**, sollte aus Sicht des Betroffenen auf den Anhörungsbogen i.d.R. reagiert werden, wenn die Anhörung erst nach Ablauf der 2-Wochenfrist erfolgte. Zwar ist es möglich, dass von der Bußgeldstelle die Übersendung eines Lichtbildes vor Ablauf der Verjährungsfrist nachgeholt wird. Für den Betroffenen ist aber dabei von Vorteil, dass der Bußgeldbescheid an den Verteidiger zugestellt und somit von ihm die Einspruchsfrist kontrolliert wird. Und durch die Tätigkeit des Verteidigers (Einwendungen gegen die Messung etc.) wird die Bearbeitung bis zum Erlass des Bußgeldbescheids oftmals verzögert, was in manchen Fällen aufgrund der sehr kurzen Verjährungsfrist bis zum Erlass des Bußgeldbescheids (§ 26 Abs. 3 StVG) zur Einstellung des Verfahrens führen kann.

Siehe auch: → *Halterhaftung* (§ 25a StVG), Rn. 1597.

849 Fahrverbot, Absehen, allgemeine Gründe

Das Wichtigste in Kürze:

1. Die Verwirklichung eines Regelbeispiels begründet die widerlegbare Vermutung der Erforderlichkeit des Fahrverbots zur erzieherischen Einwirkung auf den Betroffenen.
2. Vielfach nutzen Tatrichter die Möglichkeit, unter Hinweis auf die mangelnde Erforderlichkeit unter Anhebung der Geldbuße vom Fahrverbot abzusehen.
3. Die Rechtsbeschwerdegerichte sind bei der Anerkennung solcher Umstände wesentlich strenger.
4. Anhaltspunkt für eine fehlende Erforderlichkeit können Einkommens- und Vermögensverhältnisse sein, bei denen eine deutliche Erhöhung der Geldbuße denselben Erziehungseffekt wie ein Fahrverbot besitzen kann.
5. Entsprechende Umstände müssen frühzeitig vorgetragen werden, beim Schweigen oder Bestreiten der Tat muss dies „hilfsweise“ erfolgen.

Literaturhinweise:

Beck, Ausnahmen vom Fahrverbot, DAR 1997, 32; **Bode**, Absehen vom Fahrverbot, zfs 1995, 2; **Burbhoff**, Absehen vom Fahrverbot, VA 2001, 104; **Himmelreich**, Unfallflucht (§ 142 StGB): Wegfall oder Verkürzung von Fahrerlaubnis-Entzug (§§ 69, 69a StGB) und Fahrverbot (§ 44 StGB) bei Nachschulung und Therapie, DAR 2008, 69; **Hof**, Auswirkungen der freiwilligen Teilnahme an einem Aufbauseminar während eines anhängigen Ordnungswidrigkeitenverfahrens, NZV 2010, 237; **König/Seitz**, Aktuelle