

Christian Sitter

Spezialreport:
Verteidigungsstrategien im
OWi-Verfahren – Vermeidung
von Punkten und Fahrverbot

Stand: März 2022

www.deubner-recht.de
Ein kostenloser Service
des Deubner Verlags

Impressum

© by Deubner Verlag GmbH & Co. KG

Alle Rechte vorbehalten.

Nachdruck und Vervielfältigung – auch auszugsweise – nicht gestattet.

Wichtiger Hinweis

Die Deubner Verlag GmbH & Co. KG ist bemüht, ihre Produkte jeweils nach neuesten Erkenntnissen zu erstellen. Deren Richtigkeit sowie inhaltliche und technische Fehlerfreiheit werden ausdrücklich nicht zugesichert.

Die Deubner Verlag GmbH & Co. KG gibt auch keine Zusicherung für die Anwendbarkeit bzw. Verwendbarkeit ihrer Produkte zu einem bestimmten Zweck. Die Auswahl der Ware, deren Einsatz und Nutzung fallen ausschließlich in den Verantwortungsbereich des Kunden.

Deubner Verlag GmbH & Co. KG

Sitz in Köln

Registergericht Köln

HRA 16268

Persönlich haftende Gesellschafterin:

Deubner Verlag Beteiligungs-GmbH

Sitz in Köln

Registergericht Köln

HRB 37127

Geschäftsführer: Ralf Wagner, Jochen Hortschansky, Kurt Skupin

Deubner GmbH & Co. KG

Oststraße 11, D-50996 Köln

Fon +49 221 937018-0

Fax +49 221 937018-90

kundenservice@deubner-verlag.de

www.deubner-recht.de

Verteidigungsstrategien im OWi-Verfahren

Die neue Bußgeldkatalog-Verordnung (BKatV) sah ursprünglich als Rechtsfolge auch bei Geschwindigkeitsverstößen von innerorts 21 km/h und mehr neben einer Geldbuße als Rechtsfolge die Verhängung eines Fahrverbots vor. Im aktuellen Bußgeldkatalog, der seit dem 09.11.2021 gilt, wurde auf diese Änderung verzichtet und stattdessen die Bußgelder spürbar erhöht. Ab einem Geschwindigkeitsverstoß von 31 km/h innerorts und 41 km/h außerorts wird in der Regel ein Fahrverbot verhängt.

Allerdings gilt weiterhin nach § 4 Abs. 2 BKatV, dass im Falle „beharrlicher Pflichtverletzung“ ein Fahrverbot verhängt werden kann, wenn gegen den Führer eines Kraftfahrzeugs wegen einer Geschwindigkeitsüberschreitung von mindestens 26 km/h bereits eine Geldbuße rechtskräftig festgesetzt worden ist und er innerhalb eines Jahres seit Rechtskraft der Entscheidung eine weitere Geschwindigkeitsüberschreitung von mindestens 26 km/h begeht.

Und die Fälle, in denen Punkte verhängt werden, sind durch den neuen Bußgeldkatalog empfindlich gestiegen. So wird jetzt bereits beim verbotswidrigen Halten mit Behinderung ein Punkt verhängt, ebenso beim Parken in zweiter Reihe oder auf einem Geh- oder Radweg mit Behinderung und bei der verbotswidrigen Nutzung des Mobiltelefons am Steuer mit Gefährdung sind es gar deren zwei. Ab 4 Punkten erfolgt eine Ermahnung, ab 6 Punkten eine Verwarnung nebst Hinweis auf die drohende Entziehung der Fahrerlaubnis und bei 8 Punkten die Entziehung der Fahrerlaubnis.

Es wird daher in einer Vielzahl von Fällen künftig um die Vermeidung von Punkten ebenso wie um die Vermeidung des Fahrverbots gehen, denn diese Rechtsfolge trifft den Mandanten meist schwerer als die Geldbuße, da er auf seine Fahrerlaubnis häufig sowohl im privaten als auch im beruflichen Bereich auf Gedeih und Verderb angewiesen ist. Der Mandant erwartet von seinem Verteidiger, ebenso verhängte Punkte abzuwehren wie die Verhängung eines Fahrverbots abzuwenden. Es kommt also nunmehr noch mehr als bisher darauf an, dass der Verteidiger hierzu eine Strategie entwickelt. Nachfolgend verrate ich Ihnen ein paar Tipps, wie eine erfolversprechende Verteidigung aufgebaut werden kann.

I. Welche Stufen der Verteidigung gibt es überhaupt?

1. Der Verteidiger greift bereits die tatsächlichen Voraussetzungen des Vorwurfs an den Mandanten an;
2. Der Verteidiger prüft, ob der Bußgeldbescheid wirksam ist;
3. Der Verteidiger bereitet die Hauptverhandlung vor;
4. Der Verteidiger nutzt neue Umstände, die in der Hauptverhandlung auftreten, zu Beweisanträgen, Einstellungsanträgen oder dem Angebot, ein Fahrverbot gegen angemessene Erhöhung der Geldbuße fallen zu lassen;
5. Der Verteidiger prüft, ob Verfahrens- oder (allgemeine) Sachrüge im Rechtsbeschwerdeverfahren Erfolg versprechen.

II. Auf die Tatsacheninstanz kommt es an.

Dass der Verteidiger, den der Mandant hoffnungsvoll aufsucht, zunächst in die Verfahrensakte der Bußgeldstelle zu sehen hat, weiß er. Ohne Kenntnis des ermittelten Sachverhalts ist eine seriöse Verteidigung nicht möglich. Der Verteidiger vermeide also, in seinem ersten Schriftsatz gleich „die Einstellung des Verfahrens anzuregen“, oder gar „zu fordern“. Natürlich erhält der Verteidiger seine „Befriedigungsgebühr“ aus VV 5115 nur, wenn seine Tätigkeit für die Einstellung kausal war. Verschiedentlich kommt es auch tatsächlich zu einer Einstellung seitens der Bußgeldbehörde, aber dann nur, weil man selber einen irreparablen Fehler des Verfahrens gefunden hat, nie aufgrund einer unreflektierten „Stellungnahme“ des Verteidigers ohne Nennung eines schlüssigen Grundes, warum die Behörde denn einstellen soll.

Akteneinsicht

Dies lässt sich erst verifizieren, wenn Akteneinsicht möglich war. Dann muss der Verteidiger präsent sein. Hier und bei der Vorbereitung der Beweisanträge für die Hauptverhandlung stellt sich heraus, was er kann:

- Ist das Frontfoto dermaßen unscharf, dass der Betroffene nicht erkannt werden kann?

- Hat die Behörde den Bußgeldbescheid nicht rechtzeitig zugestellt?
- Richtete sich die Anhörung an eine konkrete, namentlich benannte Person?
- Erfolgte eine unwirksame Ersatzzustellung?
- Ist die Messung unplausibel, weil etwa notwendige Vorbereitungshandlungen undokumentiert, Private involviert sind oder ein falscher Eichschein beiliegt?

Es liegt am Verteidiger, die Vollständigkeit der Akte zu rügen gleich, ob die Bußgeldbehörde hierzu bereit ist oder nicht.

Rohmessdaten

Der versierte Verkehrsrechtler benötigt Grundwissen zu den gängigen Messsystemen, kann die vom Messbeamten erstellten Skizzen auf potentielle Fehlerquellen untersuchen und weiß, dass z.B. das Messgerät LEIVTEC XV3 als unzuverlässig derzeit quasi „aus dem Verkehr gezogen“ ist, nachdem nach einer Mitteilung der PTB vom 13.3.2021 der Hersteller des Gerätes seinen Kunden geraten hatte, amtliche Messungen mit dem Gerät vorerst auszusetzen, weshalb es seither reihenweise Einstellungen entsprechender Bußgeldverfahren hagelt (s. etwa nur OLG Oldenburg, Beschl. v. 16.03.2021 – 2 Ss (OWi) 67/21).

Erfahrene Verteidiger wissen aber auch, dass der Teufel oft im Detail verborgen ist: war das Gerät richtig aufgestellt, der Neigungswinkel gemäß der Bedienungsanleitung gewählt, lag der Auswerterahmen (ein Dauerbrenner beim Messsystem „PoliscanSpeed“) richtig auf, konnte der Betroffene bei starker Beschleunigung auf kurzer Strecke das Messgerät quasi ungewollt „austricksen“?

Im Zweifel hilft ein Sachverständiger, der auf diese Fragen spezialisiert ist. Dieser ist so schnell wie möglich zu beauftragen. Rechtsschutzversicherer sind grds. verpflichtet, für solche Überprüfungen Deckung zu erteilen.

Der Sachverständige kann aber nur helfen, wenn er Zugang zu den Rohmessdaten der gesamten Messreihe hat, denn dann kann er auch einsehen, ob es in der Messreihe eine auffällig hohe Anzahl von „Ausreißern“ gegeben hat, die eine Fehlfunktion belegen könnten.

Das Bundesverfassungsgericht (Beschl. v. 12.11.2020 – 2 BvR 1616/18, NVwZ 2021, 41) hat hierbei die Rechte der Verteidiger erheblich gestärkt: diese haben in einem Bußgeldverfahren wegen Geschwindigkeitsüberschreitung grundsätzlich Anspruch auf Zugang auch zu Informationen, die sich nicht in der Bußgeldakte befinden, um den Vorwurf zu prüfen. Dies folge aus dem Recht auf ein faires Verfahren. Begehrt der Betroffene die Einsicht in die Rohmessdaten, ist dem grds. stattzugeben. Das BVerfG hat mit Beschl. v. 28.04.2021 – 2 BvR 1451/18, DRsp Nr. 2021/7938, diese Rspr. auf die Herausgabe der Lebensakte erweitert, soweit eine solche geführt wird.

Keine Verzögerung

Der Verteidiger sollte die Herausgabe dieser Informationen sofort in seinem ersten Schreiben beantragen. Es soll zunehmend Amtsgerichte geben, die die hier immer noch erschreckende Abwehrhaltung von Bußgeldstellen damit beantworten, statt Bußgeldern Verwarnungen ohne Punkte auszusprechen.

III. Es sind nur drei Monate zu überstehen

Drei Monate nach der Tat tritt die Verfolgungsverjährung ein. Eine recht kurze Zeit, wenn etwa die Partnerin gefahren ist oder es sich um ein bunt genutztes Firmenfahrzeug handelt. Der Mandant ist darüber zu belehren, dass entgegen der Drohung in der Anhörung, ein Bußgeldverfahren nach § 111 OWiG einzuleiten, sollten nicht zumindest Name und Anschrift genannt werden, diese getrost ignoriert werden kann. Die Anhörung dient der Gewährung rechtlichen Gehörs, die Daten sind der Behörde ja längst bekannt, sonst hätte sie den Betroffenen ja nicht angeschrieben.

Die Frist verlängert sich mit Erlass des Bußgeldbescheids auf sechs Monate. Was aber viele Verteidiger nicht wissen: Die auf sechs Monate verlängerte Frist beginnt nicht zwingend mit dem Erlass des Bußgeldbescheids, sondern erst ab dem Tag, den § 33 Abs. 1 Satz 1 Nr. 9 OWiG bestimmt. Der BGH wendet entgegen dem Wortlaut des § 26 Abs. 3 StVG („ergangen“) die verlängerte Frist des § 33 Abs. 1 Satz 1 Nr. 9 OWiG nach Erlass des Bußgeldbescheids nur an, wenn derselbe

binnen zwei Wochen nach Erlass dem Betroffenen wirksam zugestellt wird, da ansonsten ein Wertungswiderspruch des § 26 Abs. 3 StVG zu § 33 Abs. 1 Satz 1 Nr. 9 OWiG bestünde (BGH, Beschl. v. 28.10.1999 – 4 StR 453/99). Das bedeutet: wird der Bußgeldbescheid nicht binnen zwei Wochen zugestellt, gilt das Datum der tatsächlichen Zustellung und hat keinen Einfluss mehr auf eine zwischenzeitlich eingetretene Verfolgungsverjährung. Fehlt es also an einer wirksamen Zustellung des Bußgeldbescheids, kommt es nicht zu einer Verlängerung der Verjährungsfrist auf sechs Monate nach § 26 Abs. 3 StVG, § 33 Abs. 1 Satz 1 Nr. 9 OWiG. Allerdings können andere Tatbestände des § 33 OWiG (innerhalb der dreimonatigen Frist) die Verjährung weiterhin unterbrechen (OLG Celle, Beschl. v. 18.08.2015 – 2 Ss (OWi) 240/15).

IV. Die Unterbrechung der Verjährung klappt nicht immer

Beauftragt das Gericht etwa einen Sachverständigen i.S.v. § 33 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 OWiG, sollte es darauf achten, dass dieser nicht länger als sechs Monate braucht, um das Gutachten zu Gericht zu bringen. Hierbei kommt es auf den Beschluss zur Einholung des Sachverständigengutachtens unter Namensnennung des Sachverständigen an, nicht auf den Versand der Akten an denselben (OLG Jena, Beschl. v. 29.02.2012 – 1 Ss Bs 17/12, DRsp Nr. 2012/19391). Eine Beschlagnahme- oder Durchsuchungsanordnung unterbricht nach § 33 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 OWiG zwar die Verjährung, sie muss aber rechtmäßig ergangen sein. Das BVerfG, Beschl. v. 14.07.2016 – 2 BvR 2748/14, setzt dieser Maßnahme deutliche Grenzen. Der Verteidiger sollte diese Entscheidung kennen. Jede Anberaumung einer Hauptverhandlung unterbricht nach § 33 Abs. 1 S. 1 Nr. 11 OWiG zwar die Verjährung, hierfür genügt aber nicht, wenn der Vorsitzende einen notwendig gewordenen Fortsetzungstermin am Schluss der ausgesetzten Hauptverhandlung (zunächst) nur als „Termin bitte 11.08.20“ verfügt, ohne Ort, Tag und Stunde der vorgesehenen Hauptverhandlung festzusetzen (OLG Bamberg, Beschl. v. 23.02.2015 – 3 Ss OWi 218/15; OLG Karlsruhe, Beschl. v. 09.10.2015 – 2 (6) SsBs 564/15, 2 (6) SsBs 564/15 – AK 164/15). Ein Fehler, der erstaunlicherweise häufiger vorkommt.

V. Auch wichtig: die zweijährige „absolute“ Verjährungsfrist

Nach § 33 Abs. 3 Satz 2 OWiG ist nach zwei Jahren alles vorbei. Konnte das Verfahren nicht binnen zwei Jahren nach Beendigung der Tat abgeschlossen werden, tritt absolute Verfolgungsverjährung ein. Dies ist naturgemäß der Grund, warum der Tatrichter im laufenden Verfahren unwillig auf Terminverlegungsanträge reagiert und „im Zweifel“ ablehnt, Einsprüche verwirft und Beweisanträge zurückweist. Der Verteidiger sollte diesen Zusammenhang kennen und trotzdem plausible Gründe hierfür vortragen. Es kann dann zwar sein, dass der Tatrichter dennoch ablehnt und den Einspruch dann verwirft, aber er liefert dem Verteidiger damit häufig auf dem Silbertablett einen stichhaltigen Grund für eine Verfahrensrüge im Rahmen des Rechtsbeschwerdeverfahrens.

VI. Soll ich eine höhere Geldbuße anbieten?

Vom Fahrverbot kann abgesehen werden, wenn die mit dem Fahrverbot beabsichtigte Erziehungswirkung auch mit einer empfindlichen Geldbuße erreicht werden kann. Bußgeldbehörden in einigen Bundesländern sind generell „auf diesem Ohr taub“, in anderen mag es lohnen, bereits der Bußgeldbehörde eine i.d.R. verdoppelte Geldbuße anzubieten. Im Hauptverhandlungstermin ergibt sich eine Gelegenheit zu einem solchen Angebot immer, wenn der Betroffene nicht einschlägig „vorbestraft“ ist. Der Autor dieses Beitrags hat es aber auch schon erlebt, dass selbst bei vier in der Akte dokumentierten Geschwindigkeitsverstößen und einem zu verhandelnden zweimonatigen Fahrverbot das Gericht dem Angebot, die Geldbuße zu verdreifachen, nicht abgeneigt war. Es lohnt sich also immer, es zumindest anzusprechen.

VII. Absehen aus beruflichen Gründen

Schließlich: die Verhängung eines Fahrverbots muss angemessen sein. Hier gibt es eine breitgefächerte Judikatur, wann ein beruflicher Nachteil so gravierend ist, dass er das Absehen vom Fahrverbot rechtfertigt. Ein Busfahrer, Fahrlehrer, Hausmeister für weit auseinanderstehende Objekte oder Außendienstler mit ge-

ringem Fixum und Aussicht auf höhere Provisionen wird oft mit Erfolg eine außergewöhnliche Härte geltend machen können, wenn es um Existenzvernichtung geht. Wer Urlaub nehmen oder eine Vertretungsregelung in Anspruch nehmen kann, wir besondere Mühe auf seine Argumentation legen müssen.

Diese lohnt sich aber oft. Wenn der Verteidiger dafür brennt, seinen Mandanten herauszupauken.

VIII. Literaturtipps

Wie dies im Einzelnen geht, können Sie diesen vertieften Darstellungen mit einer Unzahl wertvoller Tipps für die Verteidigung entnehmen:

Sitter (Hrsg.) – Straßenverkehrsstrafrecht, Loseblattwerk, 2 Bände, DIN A5, ca. 2.100 Seiten, inklusive Online-Modul mit Rechtsprechung, Gesetzgebung und Mustertexten

Das Inhaltsverzeichnis und eine Leseprobe finden Sie hier:

<https://www.deubner-recht.de/shop/verkehrsrecht/strassenverkehrsstrafrecht-46.html>

Koehl/Sitter (Hrsg.) – Die 100 typischen Mandate im Verkehrs-OWi-Recht, 2. Auflage 2019, 832 Seiten, gebunden, inkl. DVD und Online-Modul

Das Inhaltsverzeichnis und eine Leseprobe finden Sie hier:

<https://www.deubner-recht.de/shop/verkehrsrecht/die-100-typischen-mandate-im-verkehrsordnungswidrigkeitenrecht-355.html>

Schröder/Sitter/Hering (Hrsg.) – PraxisModul Verkehrsrecht, DVD, 45. Edt. 2022

Das Inhaltsverzeichnis finden Sie hier:

<https://www.deubner-recht.de/shop/verkehrsrecht/praxismodul-verkehrsrecht-21.html>

