

I. Vorbemerkung

Die bisher veröffentlichte Rechtsprechung zum Fahrerlaubnisrecht des Jahres 2012 ist – wie schon in den Vorjahren – maßgeblich vom Europarecht geprägt. Seit der Kapper-Entscheidung¹ des EuGH werden dem Gericht stets neue Fragen im Rahmen von Vorabentscheidungsverfahren vorgelegt, was offensichtlich damit zusammen hängt, dass die einschlägigen Normen² unklar sind und die Entscheidungen des EuGH teilweise wenig durchdacht erscheinen; sie werfen mehr Probleme auf als sie lösen. Weiterhin gibt es Rechtsprechung zu verkehrsrechtlich relevanter Alkohol- und Drogenauffälligkeit sowie zu Maßnahmen gegen Mehrfachtäter. Von Bedeutung sind auch Judikate zu Verfahrensfragen.

II. Europarecht

Die Rechtsprechung der vergangenen Jahre ist geprägt durch die Auseinandersetzung um die Auslegung der europarechtlichen Führerscheinrichtlinien. Das Phänomen des Führerscheintourismus ist eine unmittelbare Folge der Rechtsprechung des EuGH zur 2. und inzwischen auch zur 3. Führerscheinrichtlinie. Das Fahrerlaubnisrecht wurde schon relativ früh jedenfalls in Kernbereichen auf der Ebene der Europäischen Gemeinschaft harmonisiert. Durch die Richtlinie 80/1263/EWG³ wurde der EG-Führerschein eingeführt. Sie sah ein einheitliches Muster für die nationalstaatlichen Führerscheine vor und führte eine gegenseitige Pflicht zur Anerkennung der von den Mitgliedstaaten ausgestellten Führerscheine ein; geregelt war weiterhin der Umtausch von Führerscheinen, deren Inhaber ihren ordentlichen Wohnsitz oder ihren Arbeitsplatz in einen andern Mitgliedstaat verlegten. Die Inhaber waren danach verpflichtet, ihren Führerschein innerhalb eines Jahres umzutauschen. Durch die Richtlinie 91/439/439 EWG⁴ wurde u.a. das Ziel verfolgt, die Umtauschpflicht aufzuheben, weil sie ein Hindernis für die Freizügigkeit darstelle. Diese wurde durch die Richtlinie 2006/126/EG⁵ abgelöst. Der EuGH hat die entsprechenden Regelungen in einer Weise interpretiert die einerseits rechtsdogmatisch problematisch, andererseits von ihren Auswirkungen auf die Verkehrssicherheit besorgniserregend sind. Da gesetzgeberische Maßnahmen in nächster Zukunft nicht zu erwarten sind, bleibt nur die Möglichkeit, dass der durch die Rechtsprechung den nationalen Fahrerlaubnisbehörden eröffneten Handlungsspielräume konsequent genutzt werden.

1. Die Rechtsprechung des EuGH

Derzeit gibt es fünfzehn Entscheidungen des EuGH, die sich mit Vorlagen deutscher Gerichte - Straf- und Verwaltungsgerichte – in Zusammenhang mit der Pflicht zur gegenseitigen Anerkennung von in

¹ EuGH vom 29. 4. 2004 NJW 2004, 1725 = NZV 2004, 372 = DAR 2004, 333 m. Anm. Geiger = BA 2004, 450

² 2. Führerscheinrichtlinie: Richtlinie 91/439/EWG des Rates vom 29. Juli 1991 über den Führerschein ABl. L 237 vom 24.8.1991 S. 1; 3. Führerscheinrichtlinie: Richtlinie 2006/126/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Dezember 2006 ABl. Nr. L 403 vom 30. Dezember 2006 S. 18

³ Richtlinie 80/1263 EWG des Rates vom 4. Dezember 1980 ABl. L 375 S. 1 vom 31. Dezember 1980, (1. Führerscheinrichtlinie)

⁴ Richtlinie 91/439/439 EWG des Rates vom 29. Juli 1991 ABl. Nr. L 237 S. 1 vom 24. August 1991 (2. Führerscheinrichtlinie)

⁵ Richtlinie 2006/126/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Dezember 2006 ABl. Nr. L 403 S. 18 vom 30. Dezember 2006 (3. Führerscheinrichtlinie); hierzu Geiger DAR 2007, 126; Hailbronner/Thomas NJW 2007, 1089.

anderen Mitgliedstaaten erteilten Führerscheinen⁶ befassen⁷. Von Bedeutung sind im vorliegenden Zusammenhang diejenigen, die Ausnahmen von dem vom EuGH hochgehaltenen Grundsatz der gegenseitigen Anerkennungspflicht enthalten.

a) Kapper

Die eingangs erwähnte Entscheidung⁸, die auf Vorlage des AG Frankenthal⁹ erging, betraf die Frage, ob der Inhaber einer ausländischen Fahrerlaubnis wegen einer Straftat nach § 21 StVG belangt werden kann, wenn diese unter Verstoß gegen das Wohnsitzerfordernis (Art. 9 Abs. 1 der Richtlinie 91/439/EWG) erteilt wurde. Der EuGH hat dem Ausstellerstaat ein Monopol für die Prüfung dieser Voraussetzung eingeräumt; das gilt auch dann wenn eindeutig belegt werden kann, dass der Betreffende das Erfordernis nicht erfüllt hat. Keine Anerkennungspflicht besteht dann, wenn die ausländische Fahrerlaubnis vor Ablauf einer strafgerichtlich verhängten Sperrfrist erteilt wurde. Bezugspunkt der Verpflichtung zur Anerkennung einer im EU-Ausland erteilten Fahrberechtigung im Inland ist entsprechend der Zielsetzung der Führerscheinrichtlinien allein diejenige Verwaltungsentscheidung des Ausstellermitgliedstaates, bei der die Fahreignung des Inhabers tatsächlich überprüft worden ist. Ein Führerschein des Ausstellermitgliedstaates, das nicht auf der erneuten Prüfung der Fahreignung des Betroffenen nach Art. 7 der Richtlinie 91/439/EWG beruht, sondern lediglich die zu einem früheren Zeitpunkt erteilte Fahrerlaubnis dokumentiert, begründet nicht die Anerkennungspflicht des Aufnahmemitgliedstaates¹⁰.

b) Wiedemann und Funk¹¹ sowie Zerche, Seuke und Schubert¹²

Grundlage der Entscheidung Wiedemann und Funk war ein Vorlagebeschluss des VG Sigmaringen¹³. Die Vorlagefragen des VG Chemnitz¹⁴ wurden im gleichen Urteil mit entschieden. In den Rechtssachen Zerche, Seuke und Schubert, die ebenfalls auf Vorlagebeschlüssen des VG Chemnitz beruhen, erging ein annähernd gleichlautendes Urteil. Entschieden hat der EuGH, dass keine Anerkennungspflicht besteht, wenn aufgrund von unbestreitbaren Informationen aus dem Ausstellermitgliedstaat feststeht, dass dieser dort keinen Wohnsitz gehabt hat; das kann sich insbesondere daraus ergeben, dass im Führerschein ein Wohnort in Deutschland eingetragen ist.

c) Möglinger

⁶ Die europarechtlichen Vorschriften und Entscheidungen differenzieren nicht zwischen Fahrerlaubnis (das von der zuständigen Behörde verliehenen Recht, ein Fahrzeug einer bestimmten Klasse führen zu dürfen) und Führerschein (das Legitimationspapier, das den Besitz der Fahrerlaubnis bestätigt). Das wäre aber notwendig, wie etwa die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache Skanavi (EuGH vom 29. 2. 1996, C-193/94 Slg. 1996 I, 929) zeigt (vgl. hierzu auch Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen über den Führerschein in der EG [ABl. C Nr. 77 S. 5 vom 28. 3. 2002] Teil II A 3). Dort ist festgehalten, dass die Ausgabe eines Führerscheins im Weg des Umtauschs keine neue Fahrerlaubnis für das Staatsgebiet des aufnehmenden Mitgliedstaats darstellt. In späteren Entscheidungen geht diese – notwendige – Differenzierung aber verloren.

⁷ vgl. hierzu Geiger DAR 2012, 45

⁸ EuGH vom 29. 4. 2004 – C-476/01, NJW 2004, 1725 = NZV 2004, 372 = DAR 2004, 333 m. Anm. Geiger; hierzu auch Ote/Kühne, Führerscheintourismus ohne Grenzen? NZV 2004, 321; Grohmann, Anerkennung ausländischer Fahrerlaubnisse und Führerscheintourismus BA 2005, 106

⁹ Dieser ist, soweit ersichtlich, nicht veröffentlicht.

¹⁰ BVerwG vom 29.1.2009 NJW 2009, 1687 = zfs 2009 298 = NZV 2009, 306 = BayVBI 2009, 510 = BA 20090, 348 = SVR 2009, 342

¹¹ EuGH vom 26 Juni 2008, Rs. C-329/06, C-343/06 NJW 2008, 2403 = SVR 2008, 270 = zfs 2008, 473 mit Anm. Haus = BA 2008, 255 = DAR 2008, 465 [Ls.]

¹² EuGH vom 26. Juni 2008 Rs. C-334/06, C-335/06, C-336/06, C-334/06 bis C-336/06 DAR 2008, 459 mit Anm. Geiger und König; hierzu Dauer, Wenig Bewegung in Sachen Führerscheintourismus, NJW 2008, 2381

¹³ VG Sigmaringen vom 27. 6. 2006 DAR 2006, 640; hierzu auch Deszö, Die EuGH-Entscheidungen zur Anerkennung ausländischer Führerscheine in der gerichtlichen Praxis, DAR 2006, 643

¹⁴ VG Chemnitz vom 17. 7. 2006 DAR 2006, 637 = zfs 2006, 542

In diesem vom AG Landau a. d. Isar¹⁵ initiierten Verfahren stellt sich die Frage nach der Verpflichtung der Bundesrepublik Deutschland, eine ausländische Fahrerlaubnis anzuerkennen, die während einer Sperrfrist erteilt worden war. Der EuGH¹⁶ hat klargestellt, dass in diesem Fall keine Anerkennungspflicht besteht. Das gilt auch dann, wenn sich die Frage der Gültigkeit erst nach Ablauf der Sperrfrist stellt. Die Fahrerlaubnis ist und bleibt inlandsungültig. Der Ausstellung innerhalb einer Sperrfrist steht es gleich, wenn die Fahrerlaubnis in einem Zeitpunkt erteilt wurde, in dem im Inland noch ein Fahrerlaubnisentziehungsverfahren anhängig war¹⁷.

d) Wierer

Im Anschluss an die Entscheidungen Wiedemann/Funk und Zerche u.a. hat die nationale Rechtsprechung Versuche unternommen, die darin vorgegebenen Voraussetzungen für die Nichtanerkennung von EU-Fahrerlaubnissen auszuweiten; es wurde die Frage erörtert, ob unbestrittene Informationen aus dem Inland, die unmittelbar von dem Betroffenen stammen, mit solchen aus dem Ausstellermitgliedstaat gleichgestellt werden können. Der VGH Mannheim hatte ein entsprechendes Vorlageersuchen¹⁸ an den EuGH gerichtet. Die Antwort des EuGH fiel restriktiv aus. Informationen aus dem Aufnahmemitgliedstaat dürfen, auch wenn sie unbestreitbar sind, nicht verwertet werden.

e) Grasser

Durch Urteil vom 19. Mai 2011¹⁹ wurde über ein Vorabentscheidungsersuchen des BayVGH²⁰ entschieden. Es ging um die Frage, ob eine ausländische Fahrerlaubnis, die unter Verstoß gegen das Wohnsitzerfordernis ausgestellt und dieser auf Informationen aus dem Ausstellerstaat beruht, im Inland gültig ist, auch wenn sich der Betroffene nicht zuvor im Inland als fahrungseignet erwiesen hat. Der BayVGH wollte das bejahen²¹. Dem ist der EuGH nicht gefolgt. Das Wohnsitzerfordernis sei ein so gewichtiger Gesichtspunkt bei der Fahrerlaubniserteilung, dass ein Verstoß dagegen die Inlandsungültigkeit der ausländischen Fahrerlaubnis bewirkt. Voraussetzung hierfür ist aber, dass sich der Verstoß aus Informationen aus dem Ausstellerstaat ergibt, insbesondere aus dem Führerschein selbst. Formal erging die Entscheidung zur 2. Führerscheinrichtlinie; sie gilt aber auch für die 3. Führerscheinrichtlinie, weil diese inhaltlich identische Regelungen enthält. Durch die Entscheidung des EuGH ist auch klar gestellt, dass § 28 Abs. 4 S. 1 Nr. 2 FeV mit Gemeinschaftsrecht in Einklang steht²². Die nationale Rechtsprechung hat die Vorgaben des EuGH zwischenzeitlich übernommen²³.

f) Apelt

Entschieden hat der EuGH²⁴ ein Vorlageverfahren des Landgerichts Baden-Baden²⁵. Der Kläger wurde bei einer Fahrzeugkontrolle alkoholisiert angetroffen und sein deutscher Führerschein beschlagnahmt. Er erhielt anschließend eine tschechische Fahrerlaubnis der Klasse B erteilt; der Führerschein gab einen Wohnsitz in Deutschland an. Er wurde später strafgerichtlich verurteilt und seine Fahrer-

¹⁵ AG Landau a. d. Isar vom 2. 5. 2007 DAR 2007, 409 [Ls.]

¹⁶ EuGH vom 3. 7. 2008 Rs. C-225/07 NJW 2009, 207 = DAR 2008, 582 = BA 2008, 383 = SVR 2008, 432

¹⁷ OVG Bremen vom 26. 6. 2012 DAR 2012, 532

¹⁸ VGH Baden-Württemberg vom 23. 9. 2008 DAR 2008, 718

¹⁹ EuGH vom 19. 5. 2011 Rs. C-184/10 DAR 2011, 385 m. Anm. Geiger = zfs 2011, 413 = BA 2011, 236 = VerkMitt 2011, 65

²⁰ BayVGH vom 16. 3. 2010 DAR 2010, 414 = zfs 2010, 352

²¹ Zustimmung OVG Rheinland-Pfalz vom 18. 3. 2010 DAR 2010, 343 = DVBI 2010, 728 unter Aufgabe seiner früheren Rechtsprechung (Beschluss vom 23. 1. 2009 SVR 2009, 396 = BA 2009, 352)

²² Das hat der BayVGH bezweifelt; BayVGH vom 13. 1. 2011 BA 2011, 121;

²³ VGH Baden-Württemberg vom 30. 5. 2011 DAR 2011, 482 = zfs 2011, 538 = BA 2011, 250; BayVGH vom 17. 6. 2011 SVR 2011, 399

²⁴ EuGH vom 13. 10. 2011 Rs. C-224/10 DAR 2011, 629

²⁵ Der Vorlagebeschluss ist soweit ersichtlich nicht veröffentlicht.

laubnis unter Verhängung einer Sperrfrist entzogen. Nach deren Ablauf wurde ihm von den tschechischen Behörden eine Fahrerlaubnis für Fahrzeuge der Klasse D erteilt. Der entsprechende Führerschein wies einen Wohnsitz in der Tschechischen Republik und das – frühere - Datum der Ausstellung des Führerscheins für Fahrzeuge der Klasse B auf. Der EuGH hat entschieden, dass die Nichtanerkennung einer von einem anderen Mitgliedstaat erteilten Fahrerlaubnis für Fahrzeuge der Klassen B und D bei dieser Konstellation zulässig ist. Dem dürfte es gleichstehen, wenn in einer vergleichbaren Konstellation nach dem – europarechtlich unbeachtlichen – Erwerb einer Fahrerlaubnis der Klasse B eine Fahrerlaubnis der Klasse BE erworben wurde. Auch diese setzt zwingend den wirksamen Besitz der Klasse B voraus²⁶.

g) Köppl

Dieses Verfahren²⁷ enthält eine vergleichbare Fragstellung wie das Verfahren Apelt. Es wurde durch einen Vorlagebeschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs eingeleitet. Es betrifft die Frage, ob nach Erteilung der Fahrerlaubnisklasse C im Ausland eine dort zuvor erteilte wegen Wohnsitzverlustes inlandsungültige Fahrerlaubnis der Klasse B anzuerkennen ist. Der EuGH hat im gleichen Sinne wie in der Rechtssache Apelt entschieden.

h) Akyüz

Der EuGH²⁸ hat in dieser Entscheidung ausgeführt, dass – unbestreitbare – Informationen aus dem Ausstellerstaat auch dann vorliegen, wenn diese zwar von einer dortigen Behörde stammen, aber von einem Dritten wie etwa der deutschen Botschaft in dem entsprechenden Land übermittelt werden. Es kommt also nicht darauf an, auf welchem Weg die Informationen nach Deutschland gelangen; es muss nur sicher gestellt sein, dass sie auf Auskünften von Stellen etwa Meldeämtern des Ausstellerstaats beruhen.

i) Hofmann

Die Auswirkungen des Führerscheintourismus auf die Verkehrssicherheit sind nicht unbeträchtlich. Dieser Erkenntnis hatten sich auch die europäischen Institutionen nicht verschlossen. Der Erlass der 3. Führerscheinrichtlinie war unter anderem damit begründet worden, diesen möglichst zu unterbinden. Stand es nach der Vorgängerregelung noch im Ermessen der nationalen Fahrerlaubnisbehörden, einer ausländischen Fahrerlaubnis die Anerkennung zu versagen, wenn vor deren Erteilung im Inland eine fahrerlaubnisentziehende Maßnahme stattgefunden hat, so enthält die Richtlinie nunmehr die Verpflichtung, eine solche Fahrerlaubnis als inlandsungültig zu behandeln. Das entsprach der deutlich überwiegenden Meinung in der Rechtsprechung²⁹. Die Entscheidung über das vom BayVGH³⁰ initiierte Vorlageverfahren in der Sache Hofmann, wurde mit großer Spannung erwartet. Wer sich erhofft hatte, dass der EuGH die Änderung der Richtlinie ernst nehmen und seine Rechtsprechung ändern

²⁶ BayVGH vom 25. 5. 2011 SVR 2011, 396

²⁷ EuGH vom 22. 11. 2011 Rs. C-590/10 NJW 2012 2018 = DAR 2012, 198 = BA 2012, 160 = zfs 2012, 173

²⁸ EuGH vom 1. 3. 2012 Rs. C-467/10 NJW 2012, 1341 = DAR 2012, 192 mit Anmerkung Geiger = SVR 2012, 149 = BA 2012, 154

²⁹ OVG Nordrhein-Westfalen vom 20. 1. 2010 zfs 2010, 236 = BA 2010, 145; BayVGH vom 10. 11. 2009 NZV 2010, 48 = zfs 2010, 116 = VerkMit 2010, 29; VGH Baden-Württemberg vom 20. 1. 2010 NJW 2010, 2821 = DAR 2010, 153 = BA 2010, 149; OVG Niedersachsen vom 11. 8. 2010 SVR 2010, 355; vom 18. 8. 2010 – 12 ME 57/10 juris; OVG Schleswig-Holstein vom 23. 6. 2010 – 2 MB 31/10 juris; OVG Mecklenburg-Vorpommern vom 23. 2. 2010 1 M 172/09 juris; OVG Berlin-Brandenburg vom 7. 9. 2011 – 1 S 4.11 juris; zustimmend auch VG Karlsruhe vom 29. 10. 2009, BA 2010, 53; a.A. OVG des Saarlandes vom 16. 6. 2010 DAR 2010, 598 = zfs 2010, 530; OVG Rheinland-Pfalz vom 17. 2. 2010 DAR 2010, 406; vom 4. 12. 2009 DAR 2010, 163; VGH Kassel vom 4. 12. 2009 BA 2010, 154; VG Koblenz vom 22. 9. 2009 DAR 2010, 160; vgl. auch BVerfG vom 22. 9. 2011 DAR 2012, 14 = zfs 2012, 51

³⁰ BayVGH vom 16. 8. 2010 DAR 2010, 596 = zfs 2010, 536

würde, sah sich herb enttäuscht. Das Gericht ist in seinem entsprechenden Urteil³¹ seiner bisherigen Linie treu geblieben. Weshalb der Unterschied zwischen den Formulierungen in der 2. und 3. Führerscheinrichtlinie nicht beachtlich sein soll, beantwortet der EuGH nicht zufriedenstellend. Er meint lakonisch, die Umwandlung einer bloßen Befugnis in eine Verpflichtung sei zwar eine wesentliche Änderung, die aber nicht dazu nötige, die bisherige Rechtsprechung zu modifizieren. Die Behauptung, dass der Unionsgesetzgeber keine materielle Änderung habe treffen und die Rechtsprechung des EuGH nicht habe in Frage stellen wollen, ist kaum nachvollziehbar. Das Gegenteil ist der Fall. Wenn man nichts hätte ändern wollen, wäre es unsinnig gewesen, die Richtlinie neu zu fassen; man hätte schlicht alles beim Alten lassen können.

Die Konsequenz aus dieser Entscheidung ist, dass die Fahrerlaubnisbehörden, soweit sie Zweifel an der ordnungsgemäßen Begründung eines Wohnsitzes im Ausstellerstaat haben, Nachforschungen anzustellen haben, ob dieses Erfordernis begründet war³². Es kommen insoweit Anfragen bei der Deutschen Botschaft in dem entsprechenden Staat ebenso in Betracht wie Anfragen bei den dortigen Einwohnermeldeämtern oder – soweit eine Verpflichtung zur Meldung bei den Ausländerbehörden besteht, bei diesen³³. Der BayVGh sieht sogar eine Verpflichtung nicht nur der Verwaltungsbehörden, sondern auch der Verwaltungsgerichte, bei Zweifeln an der Erfüllung des Wohnsitzerfordernisses von Amts wegen Ermittlungen anzustellen³⁴. Denn der Europäische Gerichtshof hat zu keiner Zeit ausgesprochen, dass dem Recht der Europäischen Union ein ungeschriebener Satz des Inhalts innewohnt, dem zufolge durch eine solche Eintragung die Erfüllung der Tatbestandsmerkmale des Art. 12 der Richtlinie 2006/126/EG und des Art. 9 der Richtlinie 91/439/EWG positiv und in einer Weise bewiesen wird, die die Behörden und Gerichte anderer Mitgliedstaaten der Union als unabänderliches Faktum hinzunehmen haben. Da zu bedenken ist, dass es für die Erfüllung des Wohnsitzerfordernisses auf die tatsächlichen Verhältnisse ankommt, haben Auskünfte der genannten Behörden keine absolute Beweiskraft³⁵. Vielmehr hat die Prüfung, ob ein Wohnsitz im Ausland begründet wurde, unter Berücksichtigung aller Umstände des konkreten Rechtsstreits zu erfolgen³⁶. Wird den entsprechenden Hinweisen nicht qualifiziert entgegen getreten, ist von „unbestreitbaren Tatsachen“ im Sinn der Rechtsprechung des EuGH auszugehen.

2. Weitere europarechtliche Fragen

Probleme wirft die Umschreibung ausländischer Fahrerlaubnisse bzw. der Umtausch ausländischer Führerscheine in europarechtlicher Hinsicht auf. Das setzt schon bei der begrifflichen Ebene an. Eine klare Definition, was Umtausch (Art. 11 Abs. 1, 2, 3 und 6 der Richtlinie 2006/126 EG), Ersetzung (Art. 11 Abs. 5 der Richtlinie 2006/126 EG) oder Umschreibung bedeuten, fehlt³⁷. Für die Frage der Pflicht zur Anerkennung ist entscheidend, ob bei der entsprechenden Maßnahme eine neue Fahrerlaubnis – gegebenenfalls unter vereinfachten Voraussetzungen – erteilt wurde oder lediglich das Legitimations-

³¹ EuGH vom 26. 4. 2012 [Rs. Hofmann] DAR 2012, 319 m. Anm. Geiger = zfs 2012, 351 m. Anm. Haus = SVR 2012, 273

³² Vgl. hierzu Koehl, Führerscheintourismus: Die Rechtsprechung des EuGH zur dritten Führerscheinrichtlinie und ihre Konsequenzen für verwaltungsbehördliche und gerichtliche Verfahren, DAR 2012, 446; Haase, Zur Entwicklung des Europäischen Fahrerlaubnisrechts bis zur Hofmann-Entscheidung des EuGH vom 26. 4. 2012, SVR 2012, 281

³³ OVG Saarlouis vom 8. 5. 2012 zfs 2012, 411.

³⁴ BayVGh vom 3. 5. 2012 zfs 2012, 416

³⁵ Koehl [Fn. 32] DAR 2012, 446/449

³⁶ VGh Baden-Württemberg vom 21. 6. 2012 zfs 2012, 534 = BA 2012, 274

³⁷ Vgl. zu dieser Problematik auch OVG Nordrhein-Westfalen vom 8. 2. 2012 BA 2012, 117

papier, der Führerschein, ausgetauscht wurde. Grundsätzlich bindet eine Umschreibung nicht³⁸; denn damit wird nur ein Führerschein, also das amtliche Nachweismittel für den Besitz einer Fahrerlaubnis, ausgetauscht. Erkenntlich wird das dadurch, dass das Ausstellungsdatum des Führerscheins (Feld 4a des EU-Führerscheinmusters) später ist als das Erteilungsdatum der entsprechenden Fahrerlaubnis (Feld 10). Durch Schlüsselzahl 70 in Verbindung mit dem Länderkennzeichen (Anlage 9 zur FeV) ist deutlich zu machen, welcher Staat die ursprüngliche Fahrerlaubnis erteilt hat, deren Besitz der – umgeschriebene – Führerschein dokumentiert. Die Ansicht des BayVGh, dass beim Umtausch eines totalgefälschten ausländischen Führerscheins in einem EU-Mitgliedstaat eine Anerkennungspflicht für das Bundesgebiet eintritt³⁹, ist deshalb abzulehnen. Die Begründung, Art. 8 Abs. 6 S. 3 der Richtlinie 91/439/EWG, der die Möglichkeit eröffnet, eine vom einem anderen Mitgliedstaat umgeschriebene Fahrerlaubnis nicht anzuerkennen, sei nicht in nationales Recht umgesetzt worden⁴⁰, überzeugt dabei nicht; umgeschrieben wird ein Führerschein, nicht aber eine Fahrerlaubnis. Etwas anderes gilt nur dann, wenn beim Umtausch nicht nur eine Auswechslung des Legitimationspapiers stattgefunden hat, sondern Eignung und Befähigung des Betroffenen geprüft wurden. Ob das allerdings eine Umschreibung oder einen Umtausch darstellt, kann bezweifelt werden; richtigerweise wird man dann von einer Fahrerlaubniserteilung unter möglicherweise vereinfachten Voraussetzungen sprechen müssen. Art. 11 der Richtlinie 2006/126 EG verwendet teilweise Begriffe, die dem deutschen Fahrerlaubnisrecht fremd sind. Diese sind demnach zu „übersetzen“. So kennt das europäische Recht den Begriff des Verzichts auf die Fahrerlaubnis nicht. Jedenfalls ein Verzicht, der zur Abwendung einer anstehenden Fahrerlaubnisentziehung erklärt wird, unterfällt Art. 11 Abs. 2 und 4 der Richtlinie 2006/126 EG⁴¹. Umstritten war, ob der Eintritt der Unwirksamkeit einer ausländischen Fahrerlaubnis nach § 28 Abs. 4 S. 1 Nr. 2 und 3 FeV (Verstoß gegen das Wohnsitzerfordernis bzw. Verstoß gegen das Verbot, eine Fahrerlaubnis zu erteilen) unmittelbar kraft Gesetzes eintritt oder ob es hierzu der vorgängigen Feststellung durch Verwaltungsakt bedarf. Während der BayVGh⁴² eine unmittelbare Wirkung annahm, verneinte das OVG Münster⁴³ diese Frage. Das Bundesverwaltungsgericht hat nun in zwei Urteilen die Rechtsauffassung des BayVGh bestätigt. Die in einem anderen EU- oder EWR-Mitgliedstaat erteilte Fahrerlaubnis berechtigt somit von Anfang an nicht zum Führen von Kraftfahrzeugen in Deutschland, wenn der Betroffene bei der Erteilung seinen ordentlichen Wohnsitz ausweislich der vom Europäischen Gerichtshof geforderten Nachweise nicht im Ausstellermitgliedstaat hatte. Diese Rechtsfolge ergibt sich unmittelbar aus § 28 Abs. 4 S. 1 Nr. 2 FeV; es bedarf nicht zusätzlich einer Einzelfallentscheidung der deutschen Fahrerlaubnisbehörde⁴⁴. Das Gleiche gilt im Fall des § 28 Abs. 4 S. 1 Nr. 4 FeV⁴⁵; hier gilt allerdings die Besonderheit, dass das Gesetz in diesem Fall den Erlass eines feststellenden Verwaltungsakts jedenfalls explizit nicht vorsieht.

³⁸ OLG Hamm vom 26. 7. 2011 BA 2012, 36: Umtausch eines polnischen in einen Schweizer Führerschein; BayVGh vom 28. 9. 2011 – 11 CS 11.1713, 11 C 11.1715 <juris> Rn. 13: Italienischer Ersatzführerschein

³⁹ BayVGh vom 27. 5. 2011 SVR 2011, 395 = BA 2011, 294; vom 3. 5. 2011 DAR 2011, 425 = VerMitt 2011, 60 m. Anm. Geiger

⁴⁰ Durch den mit Wirkung vom 30. 6. 2012 neu eingeführten § 28 Abs. 4 S. 1 Nr. 7 2. Alt. FeV wird das nunmehr ausdrücklich klar gestellt.

⁴¹ OLG Hamburg vom 29. 9. 2011 BA 2012, 39

⁴² BayVGh vom 27. 5. 2010 SVR 2010, 313

⁴³ OVG Nordrhein-Westfalen vom 8. Mai 2009 DAR 2009, 480

⁴⁴ BVerwG vom 25. 8. 2011 zfs 2011, 710 = BA 2012, 53

⁴⁵ BVerwG vom 25. 8. 2011 BA 2012, 59

§ 28 Abs. 4 S. 2 FeV erlaubt es der Fahrerlaubnisbehörde, in den Fällen des § 28 Abs. 4 S. 1 Nr. 2 und 3 FeV (Verstoß gegen das Wohnsitzerfordernis bzw. vorangegangene Entziehung der Fahrerlaubnis) festzustellen, dass die im EU-Ausland erteilte Fahrerlaubnis im Inland nicht gültig ist. Dem Wortlaut nach steht der Erlass eines entsprechenden Verwaltungsakts im Ermessen der Behörde was zur Folge hat, dass dem Bescheid entsprechende Erwägungen beizufügen sind. An diese sind aber nur geringe Anforderungen zu stellen. Zum einen ist das Ermessen insoweit intendiert⁴⁶, d.h. der Erlass eines solchen Verwaltungsakts ist die Regel, ein Absehen davon die Ausnahme. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass die Rechtsfolge des § 28 Abs. 4 Satz 2 FeV, nämlich das Fehlen der Berechtigung, im Inland Kraftfahrzeuge zu führen, schon kraft Gesetzes eingreift. Es muss daher kein Bescheid erlassen werden, der diese Berechtigung mit rechtsgestaltender Wirkung entzieht. Das der Fahrerlaubnisbehörde eingeräumte Ermessen bezieht sich folglich nur auf die Frage, ob die gegebene Rechtslage durch einen feststellenden Bescheid verdeutlicht werden soll. Es genügt regelmäßig, wenn sich die Fahrerlaubnisbehörde von der Vorstellung leiten lässt, dass der Betroffene über die kraft Gesetzes geltende Rechtslage ins Bild gesetzt werden muss, etwa weil dieser sich des fortdauernden Rechts berüht, auch im Bundesgebiet von seiner ausländischen Fahrerlaubnis Gebrauch machen zu dürfen, bzw. weil ein solches weiteres Gebrauchmachen zu erwarten ist⁴⁷. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung, ob der Berechtigung aus einer im Ausland erteilten EU-Fahrerlaubnis ungetilgte Maßnahmen des Entzugs o.ä. entgegenstehen, ist der Zeitpunkt der Erteilung dieser EU-Fahrerlaubnis. Der spätere Zeitpunkt des Erlasses eines Feststellungsbescheids über die Nichtberechtigung ist insoweit unerheblich⁴⁸.

III. Drogenauffälligkeit

Nach § 13 Abs. 1 S. 2 FeV kann ein ärztliches Gutachten gefordert werden, wenn der Betreffende dem Betäubungsmittelgesetz unterfallende Drogen besitzt oder besessen hat. Der Begriff des Besitzes ist dabei weit auszulegen, es genügt Mitbesitz. Wird in einer gemeinsamen ehelichen Wohnung Amphetamin aufgefunden und kann es nicht einem der Eheleute zugeordnet werden, ist die Fahrerlaubnisbehörde berechtigt, von beiden Eheleuten die Beibringung eines ärztlichen Gutachtens zu verlangen⁴⁹.

Bei den sogenannten harten Drogen – das sind im Wesentlichen alle unter das Betäubungsmittelgesetz fallenden Substanzen außer Cannabis – genügt der Nachweis der einmaligen Einnahme, um zur Fahrungeeignetheit zu kommen. Das entspricht inzwischen gefestigter obergerichtlicher Rechtsprechung; weitere Umstände wie mangelndes Trennvermögen müssen nicht hinzu kommen. Es muss aber der Nachweis erbracht werden, dass der Konsum tatsächlich stattgefunden hat. Ein Drogenschnelltest reicht hierzu nicht aus. Ein solcher kann aber Anlass für die Fahrerlaubnisbehörde sein, ein ärztliches Gutachten in Auftrag zu geben. Das gilt auch dann, wenn eine später erfolgte Blutuntersuchung ein negatives Ergebnis erbringt; das erklärt sich daraus, dass wegen der unterschiedlichen Abbaugeschwindigkeiten im Blut und Urin eine Substanz teilweise nur in einer der genannten Körperflüs-

⁴⁶ BayVGh vom 6. 7. 2011 SVR 2011, 399 = BayVBI 2012, 21

⁴⁷ OVG Nordrhein-Westfalen vom 16. 6. 2011 BA 2011, 253

⁴⁸ VGh Baden-Württemberg vom 30. 5. 2011 BA 2011, 250

⁴⁹ VG Saarlouis vom 9. 8. 2011 NJW 2012, 405 = zfs 2012, 118 = BA 2011, 371

sigkeiten festgestellt werden kann⁵⁰. Wird der Nachweis durch eine labormäßige Untersuchung von Körperflüssigkeiten oder Haaren geführt, muss das Labor nach den insoweit anzuwendenden Beurteilungskriterien⁵¹ bestimmten Qualitätsanforderungen entsprechen. Für den Nachweis von Amphetamin⁵² sind bestimmte Messmethoden einzuhalten. Als generelle chromatographisch-spektrometrische Methodenkombination der Wahl sind in der forensischen Toxikologie derzeit anzusehen die Gaschromatographie oder Flüssigkeitschromatographie jeweils in Kombination mit der Massenspektrometrie (GC/MS bzw. LC/MS) oder Methoden mit vergleichbarer Aussagekraft (z. B. Hochleistungsflüssigkeitschromatographie mit Dioden-Array-Detektion (HPLC/DAD))⁵³.

Werden bestimmte Substanzen nachgewiesen wird des Öfteren behauptet, diese rührten von der Einnahme ärztlich verordneter Medikamente her. Das Medikament Zyban mit seinem Wirkstoff Buprion gehört zwar zur Amphetamingruppe; spezialisierte labormäßige Bestätigungstests können jedoch zwischen den einzelnen Vertretern der Amphetamingruppe unterscheiden, so dass grundsätzlich festgestellt werden kann, ob eine – legale – Medikamenteneinnahme vorgelegen hat oder ein Konsum illegaler Drogen⁵⁴.

Steht fest, dass unter dem Einfluss von Amphetamin ein Kraftfahrzeug im Straßenverkehr geführt wurde, ist auch bei nur einmaligem Konsum unter Beweis gestellt, dass der Fahrerlaubnisbesitzer nicht in der Lage ist, zwischen dem Drogenkonsum einerseits und der Teilnahme am Straßenverkehr andererseits zuverlässig zu trennen. Das Gesetz lässt in diesem Fall keine andere Entscheidung als die Entziehung der Fahrerlaubnis zu. Nur für den Fall einer Abhängigkeit wird der Nachweis einer einjährigen Abstinenz zur Wiedererlangung der Fahreignung verlangt. Welche Frist angemessen ist, bestimmt sich nach den Besonderheiten des Einzelfalls. Erforderlich ist der Nachweis einer angemessenen Stabilisierung des die Wiedererlangung der Fahreignung manifestierenden Verhaltens; diese Beurteilung hat alle Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen. Hierzu gehört insbesondere der Nachweis der Drogenabstinenz über eine gewisse Zeitdauer hin sowie eine Änderung im Verhalten des Betroffenen⁵⁵. Ein Fahrerlaubnisinhaber kann sich für die Frage des einmaligen Konsums von harten Drogen im Fahrerlaubnisentziehungsverfahren grundsätzlich nicht allein mit dem pauschalen Vorbringen entlasten, die Drogen seien ihm ohne sein Wissen von Dritten verabreicht worden oder es habe eine Verwechslung von Trinkgläsern stattgefunden. Denn grundsätzlich sprechen gewichtige Umstände dagegen, dass der Konsument eines in einem Getränk aufzulösenden Rauschmittels damit leichtfertig verfahren wird. Derjenige, der in seinem Getränk eine Droge aufgelöst hat, um sich in einen Rauschzustand zu versetzen, wird bemüht sein, diesen Konsum sicherzustellen, und andere von einem zufälligen bzw. ungewollten Drogenkonsum auszuschließen, von denen die Gefahr einer Reaktion oder gar Identifizierung des eigentlichen Drogenkonsumenten ausgehen könnte⁵⁶.

⁵⁰ VG Bremen vom 20. 5. 2011 SVR 2012, 71

⁵¹ Schubert/Mattern, Urteilsbildung in der Medizinisch-Psychologischen Fahreignungsdiagnostik, 2. Aufl. 2009

⁵² vgl. hierzu Skopp/Daldrupp, Konsum von Amphetamin und seiner Derivate, BA 2012, 187

⁵³ OVG Lüneburg vom 23. 11. 2011 zfs 2012, 113

⁵⁴ OVG Lüneburg vom 23. 11. 2011 zfs 2012, 113

⁵⁵ OVG Bautzen vom 14. 2. 2012 BA 2012, 182

⁵⁶ OVG Rheinland-Pfalz vom 25. 1. 2012 BA 2012, 123; OVG Greifswald vom 4. 10. 2011 NJW 2012, 548 = NZV 2012, 358

Cannabiskonsum ist – neben der regelmäßigen Einnahme nur dann fahrerlaubnisrechtlich relevant, wenn er gelegentlich erfolgt und Zusatztatsachen hinzu kommen. Soweit die Rechtsprechung⁵⁷ darauf abstellt, schon bei einer – behauptetermaßen – einmaligen Fahrt unter Cannabiseinfluss könne im Regelfall ausgeschlossen werden, dass kein experimenteller Konsum vorliegt, begegnet sie Bedenken. Es ist zwar zuzugeben, dass es unwahrscheinlich ist, wenn bereits beim erstmaligen Konsum eine Verkehrsteilnahme stattfindet und diese bei einer Kontrolle entdeckt wird; aber daraus schon den Nachweis für eine häufigere Einnahme abzuleiten geht zu weit. Die Gelegentlichkeit, also die mindestens zweimalige Einnahme ist Tatbestandsmerkmal des § 14 Abs. 1 S. 3 FeV. Von dessen Erfüllung hängt es ab, ob das in der Nummer 9.2.2 der Anlage 4 zur FeV genannte Regelbeispiel für Fahruneignetheit vorliegt. Es obliegt der Behörde, die einer Person die Fahreignung abspricht, darzulegen und erforderlichenfalls zu beweisen, dass der Betroffene Cannabis mehr als einmal konsumiert hat. Dem Erklärungsverhalten des Fahrerlaubnisinhabers oder -bewerbers kommt im Verwaltungsverfahren hierbei nur insofern Bedeutung zu, als von einem gelegentlichen Gebrauch dieses Betäubungsmittels dann ausgegangen werden kann, wenn ein solches Verhalten eingeräumt wird. Ist das nicht der Fall, darf eine Fahrerlaubnis ohne weitere Sachverhaltsaufklärung nur entzogen oder ihre Erteilung nur abgelehnt werden, wenn die Behörde die Gelegentlichkeit des Konsums zweifelsfrei nachweisen kann⁵⁸.

Nach § 14 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 FeV i. V. mit § 46 Abs. 1 FeV ordnet die zur Vorbereitung der Entscheidung über die Entziehung der Fahrerlaubnis an, dass ein ärztliches Gutachten beizubringen ist, wenn Tatsachen die Annahme begründen, dass die Einnahme von Betäubungsmitteln im Sinne des Betäubungsmittelgesetzes vorliegt. Das Gutachten muss eine Anamnese mit dem Schwerpunkt Suchtanamnese mit Konsumdiagnostik (d. h. u. a. Angaben zu Erstkonsum, Erstintoxikation, Beginn eines regelmäßigen Konsums, Dauer und Häufigkeit des Konsums, subjektiv erlebte Drogenwirkung etc.), eine medizinische Untersuchung (Gesamtkörperstatus), eine Laboruntersuchung (polytoxikologisches Drogenscreening nach forensischen Kriterien) und eine anlassbezogene Wertung vorliegender Stellungnahmen (z. B. Entlassungs- und Therapieberichte) umfassen. Ein chemisch-toxikologisches Gutachten über Urinkontrollen deckt lediglich einen Teil des geforderten ärztlichen Gutachtens ab und reicht deshalb zum Nachweis seiner Fahreignung nicht aus⁵⁹.

Welche Tatsachen vorliegen müssen, damit die Behörde von einer Cannabiseinnahme ausgehen kann, lässt sich nicht allgemein sagen. Kein Zweifel kann bestehen, wenn die Einnahme entweder von dem Betreffenden selbst zugegeben wird oder durch Zeugen nachgewiesen werden kann. Es genügen aber auch andere Anhaltspunkte. War eine Person nachweislich entschlossen, in allernächster Zukunft Betäubungsmittel einzunehmen, und hat sie von dieser konkreten Absicht nicht aufgrund eines freien Willensentschlusses Abstand genommen, sondern unterblieb der unmittelbar bevorstehende Drogenkonsum aus nicht ihrem Einfluss unterliegenden Umständen, insbesondere aufgrund der Intervention Dritter, so kommt diesem Verhalten eine gleich große Aussagekraft dafür zu, dass der Betroffene eine Gefahr für die Sicherheit des Straßenverkehrs darstellen könnte, wie das dann der Fall

⁵⁷ OVG Nordrhein-Westfalen vom 12. 3. 2012 BA 2012, 179; OVG Rheinland-Pfalz vom 2. 3. 2011 NZV 2011, 573 = BA 2011, 186; VGH Baden-Württemberg vom 21. 2. 2007 BA 2007, 190; a.A. VGH Kassel vom 24. 9. 2008 NJW 2009, 1523; BayVGH vom 16. 8. 2006 – 11 CS 05.3394 <juris>

⁵⁸ VG Frankfurt/Oder vom 28. 3. 2012 DAR 2012, 484 m. Anm. Szymanski

⁵⁹ OVG Bremen vom 15. 2. 2012 BA 2012, 181

ist, wenn hinreichend gewichtige Anhaltspunkte dafür sprechen, dass diese Person in der Vergangenheit bereits Rauschgift eingenommen haben könnte. Hiervon sind jedoch Ausnahmen zu machen. Trägt z.B. ein Minderjähriger, bei dem Drogen gefunden wurden, der aber bisher noch nie in Zusammenhang mit Betäubungsmitteln in Erscheinung getreten ist, substantiiert vor, dass er dieses Rauschmittel nur aufgrund von Gruppendruck oder deshalb erworben habe, um gegenüber dem Dealer nicht als feige zu erscheinen, eine vorhandene Hemmschwelle ihn bisher jedoch von der Einnahme dieser Substanz abgehalten habe, so kann die Behörde die Forderung nach Beibringung eines ärztlichen Fahreignungsgutachtens nur auf § 14 Abs. 1 Satz 2 FeV stützen⁶⁰.

Die Frage, ob welcher THC-Konzentration im Blut von mangelndem Trennvermögen im Sinne von Nr. 9.2.2 der Anlage 4 zur FeV auszugehen ist, ist nach wie vor offen. Es zeichnet sich jedoch inzwischen ab, dass insoweit ein Wert von 1 ng/ml im Blutserum relevant ist⁶¹. Dem hat sich zwischenzeitlich auch das OVG Münster angeschlossen, das diese Frage bislang offen gelassen hatte⁶². Ausschlaggebend für diese Einschätzung ist, dass nach dem Beschluss der sog. Grenzwertkommission vom 20. November 2002 aktualisiert durch Beschluss vom 22. Mai 2007⁶³ der Grenzwert für die Annahme einer Ordnungswidrigkeit nach § 24a Abs. 2 StVG für THC bei 1 ng/ml Serum liegen soll. Eine solche Konzentration kann einschließlich eines entsprechenden Sicherheitszuschlags sicher nachgewiesen und quantitativ präzise bestimmt werden. Insbesondere erscheint bei Erreichen einer derartigen Konzentration eine Einschränkung der Fahrtauglichkeit möglich.

Keine abschließende Klärung ist bisher zur Frage erfolgt, welche Konzentrationen von Alkohol und THC vorliegen müssen, um von einem die Fahreignung ausschließenden Mischkonsum ausgehen zu können. Jedenfalls dann, wenn Alkohol und Cannabis in einem jeweils so hohen Maß konsumiert werden, dass jeder dieser beiden Stoffe Wirkungen im Körper zeigt oder jedenfalls zeigen kann, ist der gesetzliche Tatbestand erfüllt. In diese Richtung deutet ein vom Bayerischen Verwaltungsgerichtshof eingeholtes Gutachten des Rechtsmedizinischen Instituts der Ludwig-Maximilians-Universität München. Im Gutachten vom 9. Januar 2012⁶⁴ ist ausgeführt, dass verschiedene Studien vorliegen, die sich mit den kombinierten Wirkungen von Alkohol und THC beschäftigen. Es werden additive Effekte diskutiert, jedoch auch synergetische, d.h. sich potenzierende, vervielfältigende Wirkungen. Letztere könnten zu einem unerwarteten Anstieg der Leistungsbeeinträchtigung und erhöhtem Risikoverhalten führen. So wird in Studien berichtet, dass nach kombinierter Gabe von THC und Alkohol die Beeinträchtigungen in der Fahrleistung gegenüber den Einzelgaben deutlich angestiegen sind. Die Autoren der entsprechenden Studie hätten aus dem Ergebnis ihrer Untersuchungen geschlossen, dass die Beeinträchtigungen durch Kombination niedriger Dosen an THC und Alkohol eher auf einem niedrig-schwelligen, automatisierten Level der Fahrfähigkeit ablaufen, jedoch nur wenig Einfluss auf Fähigkeiten auf höherem Denkniveau bestehen. Die Autoren gingen aber von einer Beeinflussung der Fertigkeiten auf höherem Denkniveau durch größere Dosen von Alkohol und THC aus. Allerdings gibt

⁶⁰ BayVGh v. 21. 7. 2011 SVR 2011, 432

⁶¹ So z.B. VGh Baden-Württemberg vom 28. 2. 2012 NJW 2012, 2744; vom 27. 3. 2006 NJW 2006, 2135; a.A. nur BayVGh vom 25. 2. 2006 DAR 2006, 407

⁶² OVG Nordrhein-Westfalen vom 4. 1. 2012 SVR 2012, 315

⁶³ BA 2007, 311

⁶⁴ Das Gutachten ist nicht veröffentlicht; auch eine Entscheidung des BayVGh im entsprechenden Verfahren ist – soweit ersichtlich – noch nicht ergangen.

es keine allgemein gültigen Erkenntnisse, ab welcher Menge Alkohol und ab welcher Menge THC im Blut besondere Beeinflussungen der Fahrtüchtigkeit nachweisbar sind.

Vor diesem Hintergrund ist der Umstand, dass die Fahrerlaubnisverordnung in ihrer Anlage 4 keine „Grenzwerte“ für Alkohol bzw. Cannabiskonzentrationen festsetzt, nicht zu beanstanden; der verfassungsrechtliche Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nötigt nicht zu einer teleologischen Reduzierung. Das gilt zumindest dann, wenn sich sowohl die Menge des konsumierten Alkohols als auch des konsumierten Cannabis oberhalb einer Bagatellgrenze bewegen. Wer in hohem Maß Alkohol zu sich nimmt und bereit ist, in diesem Zustand Cannabis zu rauchen, belegt, dass ihm das notwendige Verantwortungsgefühl fehlt, so dass die Gefahr besteht, dass er an Straßenverkehr teilnimmt und andere Verkehrsteilnehmer gefährdet. Eine unmittelbare Verkehrsteilnahme ist nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut nicht Voraussetzung zur Annahme der Fahruneignetheit⁶⁵.

Uneinheitlich ist in der oberverwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung die Beurteilung von Khat. Die Khatpflanze enthält den Wirkstoff Cathinon, der in der Anlage I zum Betäubungsmittelgesetz aufgeführt ist. Dieser Stoff ist chemisch instabil und wird durch enzymatische Reduktion bei Welken, Trocknen und lagern der Pflanze zu dem in seiner Wirkung achtmal schwächeren Cathin umgewandelt; der Wirkstoff ist in der Anlage III zum BtmG aufgeführt. Daraus wird geschlossen, dass Khat trotz seiner verhältnismäßig schwachen Wirkung den harten Drogen gleichzusetzen ist mit der Folge, dass auch der nur einmalige Konsum von Khat nach der Regelannahme der Nr. 9.1 der Anlage 4 zur FeV zur Fahruneignetheit führt⁶⁶. Die Gegenmeinung verweist darauf, dass bislang nicht hinreichend geklärt sei, wie sich der Konsum von Khat auf die Kraftfahreignung auswirkt. Es komme daher auf die Umstände des Einzelfalls an, ob trotz fehlender Klärung der Auswirkungen eines Khatkonsums erhebliche Zweifel an der Kraftfahreignung des Khatkonsumenten bestehen⁶⁷.

Ein medizinisch-psychologisches Gutachten bedeutet keine Zäsur, wenn es um die Beantwortung der Frage geht, ob wiederholter Cannabiskonsum⁶⁸ vorliegt. Ein früherer Drogenkonsum kann auch dann zur Beurteilung der Eignung zum Führen von Kraftfahrzeugen herangezogen werden, wenn die Fahrerlaubnis neu erteilt worden ist, nachdem ein medizinisch-psychologisches Gutachten zu dem Ergebnis gekommen ist, dass eine längere Drogenabstinenz vorliegt⁶⁹.

Unklar ist die Rechtslage, wenn ein – gelegentlicher - Cannabiskonsum schon einige Zeit zurückliegt und die Behörde diesen zum Anlass für eine Anordnung einer Fahreignungsbegutachtung machen möchte. Eine gesetzlich festgelegte zeitliche Beschränkung fehlt, so dass die Rechtsprechung uneinheitlich ist. Nicht jeder beliebig weit in der Vergangenheit liegende Drogenkonsum kann als Grundlage für die Anforderung eines medizinisch-psychologischen Gutachtens herangezogen werden. Der Betäubungsmittelmissbrauch muss nach Gewicht und unter zeitlichen Gesichtspunkten noch geeignet sein, die Kraftfahreignung in Zweifel zu ziehen. Das ergibt sich auch aus dem im Rechtsstaatsprinzip verankerten Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Über diese Grundsätze besteht Einigkeit; unterschiedliche Auffassung gibt es jedoch bei dessen Anwendung im Einzelfall. Von besonderem Gewicht

⁶⁵ VG München vom 31. 7. 2012 – 1 K 11.1124 [soweit ersichtlich nicht veröffentlicht]

⁶⁶ VGH Kassel vom 21. 3.2012 NJW 2012, 2294 = zfs 2012, 478

⁶⁷ OVG Nordrhein-Westfalen vom 31. 10. 2008 VerkMitt 2009, Nr. 9; so auch VG Stuttgart vom 17. 9. 2003 – 3 K 3079/03 <ju-ris> [sonst soweit ersichtlich nicht veröffentlicht]

⁶⁸ Zu diesem Problemkreis vgl. Pott, Reaktionsmöglichkeiten der Fahrerlaubnisbehörde nach Besitz oder Konsum von Cannabis, NZV 2012, 111

⁶⁹ OVG Bremen vom 1. 8. 2011 NJW 2011, 3595 = NZV 2012, 55

ist insoweit Art und Ausmaß des früheren Drogenkonsums. Es ist ein wesentlicher Unterschied, ob die Umstände die Annahme nahe legen, dass der Betroffene nur vereinzelt Drogen zu sich genommen hat, oder ob sich der Konsum über einige, unter Umständen sogar längere Zeit hingezogen hat. Auch die Art der konsumierten Droge und ihre Eignung, Abhängigkeit zu erzeugen, können ins Gewicht fallen. Vor diesem Hintergrund ist es eine prinzipiell von den zuständigen Behörden und den Tatsachengerichten zu beantwortende Frage, wie schwer der Gefahrenverdacht wiegt, der sich aus dem in der Vergangenheit erfolgten nachgewiesenen Drogenkonsum ergibt⁷⁰. Das gilt grundsätzlich in gleicher Weise für § 14 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 FeV (Konsum harter Drogen) wie für § 14 Abs. 1 S. 3 FeV (gelegentlicher Cannabiskonsum und Vorliegen von Zusatztatsachen). Ein Zeitraum von fünf Monaten⁷¹ wurde ebenso als unschädlich angesehen wie ein Abstand zwischen Drogenkonsum und Gutachtensanordnung von 15 Monaten⁷². Dagegen wurde eine Beibringungsanordnung als unzulässig angesehen, wenn ein Zeitraum von zwei⁷³ bzw. zweieinhalb Jahren⁷⁴ verstrichen ist. Das Oberverwaltungsgericht Bremen hat dagegen entschieden, dass selbst ein zeitlicher Abstand von dreieinhalb Jahren zwischen den Konsumakten den Zusammenhang nicht aufhebt⁷⁵. Jedenfalls bei einem Zeitraum von 5 Jahren zwischen zwei Konsumakten von Cannabis dürfte ein innerer Zusammenhang regelmäßig zu verneinen sein⁷⁶. Wenn es um die Einnahme harter Drogen mit hohem Sucht- und Gefährdungspotential geht, ist ein anderer Maßstab geboten. Hier muss hinzu kommen, dass gesicherte Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass es sich um einen Probierkonsum gehandelt hat. Anders verhält es sich bei der Frage, ob gelegentlicher Cannabiskonsum vorliegt, wenn ein aktueller Konsum vorliegt und der zweite für die Bejahung der Gelegentlichkeit erforderliche Konsumakt weiter zurück liegt. Hier ist ein deutlich strengerer Maßstab anzulegen. Nur wenn feststeht, dass die frühere Einnahme eine Konsumepisode abgeschlossen hat und die aktuelle eine neue Episode darstellt, wird man den Tatbestand des gelegentlichen Konsums im Sinne von § 14 Abs. 1 S. 3 FeV verneinen können. Liegt ein gelegentlicher Cannabiskonsum insgesamt weit in der Vergangenheit und fehlt es an einer aktuellen Einnahme, wird man die vorgenannte Entscheidung des Hessischen VGH⁷⁷ als vertretbar ansehen können.

Der fahrerlaubnisrechtliche Eignungsmangel des Konsums harter Drogen gilt fahrerlaubnisklassenübergreifend. In Nr. 9.1 der Anlage 4 zur FeV wird bei der Einnahme von Betäubungsmitteln im Sinne des Betäubungsmittelgesetzes (ausgenommen Cannabis) die Eignung zum Führen von Kraftfahrzeugen einheitlich für die Fahrerlaubnisklassen A und B (wie auch für alle anderen) verneint. Es besteht grundsätzlich kein Anlass dafür, die Eignungsmängel im Zusammenhang mit der Einnahme von Drogen und Arzneimitteln für das Führen von Fahrzeugen der Klasse A anders zu beurteilen als für das Führen von Fahrzeugen der Klasse B. Eine Entziehung der Fahrerlaubnis aufgrund einer sich aus diesem Bereich ergebenden Ungeeignetheit umfasst regelmäßig alle Fahrerlaubnisklassen⁷⁸.

IV. Alkoholauffälligkeit

⁷⁰ Grundlegend BVerwG vom 9. 6. 2005, NJW 205, 3081 = NZV 2006, 52 = DAR 2005, 581 = BA 2006, 49.

⁷¹ OVG Nordrhein-Westfalen vom 22. 11. 2001 NZV 2002, 427 = DAR 2002, 185 = BA 2002, 375

⁷² BVerwG vom 9. 6. 2005 NJW 205, 3081 = NZV 2006, 52 = DAR 2005, 581 = BA 2006, 49.

⁷³ VG Oldenburg vom 3. 8. 2010 BA 2011, 126

⁷⁴ VGH Kassel vom 24. 11. 2010 NJW 2011, 1691

⁷⁵ OVG Bremen vom 1. 8. 2011 NJW 2011, 3595 = VerkMitt 2011, 79; vom 14. 8. 2007 DAR 2007, 716 = NZV 2008, 319 = BA 2008, 149

⁷⁶ OVG Lüneburg vom 7. 6. 2012 zfs 2012, 473

⁷⁷ VGH Kassel vom 24. 11. 2010 NJW 2011, 1691

⁷⁸ OVG Berlin-Brandenburg vom 10. 1. 2012 NJW 2012, 2374

Schwierigkeiten bereitet die Frage, wann Alkoholmissbrauch im Straßenverkehrsrechtlichen Sinne vorliegt und welche Voraussetzungen erfüllt sein müssen, um einen Missbrauch, der außerhalb des Straßenverkehrs festgestellt wurde, zum Anlass für eine Gutachtenanordnung zu machen. Die Anordnung der Beibringung eines medizinisch-psychologischen Gutachtens⁷⁹ über die Fahreignung nach § 13 Nr. 2a 2. Alt. FeV setzt nach der Rechtsprechung keinen unmittelbaren Zusammenhang zwischen der Alkoholauffälligkeit und dem Führen eines Kraftfahrzeugs oder der Teilnahme am Straßenverkehr voraus. Vom Führen eines Kraftfahrzeugs wird man auch dann ausgehen müssen, wenn die Fahrt auf einem Hofgrundstück stattfand, das jedenfalls faktisch zum Parken durch Dritte zur Verfügung gestellt wird⁸⁰. Im Ausnahmefall liegen eine Gutachtenanordnung rechtfertigende Umstände auch dann vor, wenn der Betroffene mehrere schwere Alkoholisierungen aufweist und unter dieser Alkoholisierung ein Ausmaß an unbeherrschter Aggressivität und Rücksichtslosigkeit gegen die Interessen anderer offenbart hat, das auf einen allgemeinen Verlust der Steuerungsfähigkeit unter Alkoholeinfluss hinweist⁸¹. In diesen Fällen ist es angezeigt, durch ein medizinisch-psychologisches Gutachten klären zu lassen, ob der Fahrerlaubnisinhaber hinreichend sicher zwischen dem Führen von Fahrzeugen und einem die Fahrsicherheit beeinträchtigenden Alkoholkonsum trennen kann.

Die Anordnung einer medizinisch-psychologischen Begutachtung nach § 13 Satz 1 Nr. 2a) Alt. 2 FeV zum Zwecke der Klärung der Frage, ob ein Verkehrsteilnehmer Alkoholgenuss und das Führen eines fahrerlaubnisfreien Fahrzeugs in einem die Fahrsicherheit beeinträchtigenden Zustand hinreichend sicher trennen kann, ist nicht schon dann gerechtfertigt, wenn der Verkehrsteilnehmer als Kraftfahrer alkoholauffällig geworden ist. Vielmehr müssen die Gesamtumstände zu der begründeten Annahme Anlass geben, der Betroffene werde voraussichtlich schon in überschaubarer Zukunft nach dem Genuss von Alkohol ein fahrerlaubnisfreies Fahrzeug führen und so zu einer konkreten Gefahr für andere Verkehrsteilnehmer werden. Andernfalls ist die wegen Nichtvorlage des Gutachtens ausgesprochene Untersagung des Führens fahrerlaubnisfreier Fahrzeuge rechtswidrig⁸².

Alkoholauffälligkeit hat nicht nur Folgen für den Besitz eines Führerscheins, sondern kann auch dazu führen, dass dem Betreffenden die Benutzung fahrerlaubnisfreier Fahrzeuge im Straßenverkehr untersagt wird; Rechtsgrundlage hierfür ist § 3 Abs. 1 FeV. Es gilt der Grundsatz, dass einem Verkehrsteilnehmer, der bislang nur fahrerlaubnispflichtige Fahrzeuge in einem eignungs ausschließenden Zustand geführt hat, die Nutzung fahrerlaubnisfreier Fahrzeuge, ggf. auch eines Fahrrads, dann verboten werden kann, wenn nach den Umständen des Einzelfalls Anlass zu der begründeten Annahme besteht, er werde in überschaubarer Zukunft ein fahrerlaubnisfreies Fahrzeug im Zustand der Nichteignung führen und zu einer konkreten Gefahr für andere Verkehrsteilnehmer werden⁸³.

Alkoholabhängigkeit wird unter Bezugnahme auf die ICD-10 dann angenommen, wenn irgendwann während des letzten Jahres drei oder mehr der folgenden Kriterien gleichzeitig vorhanden waren: a) Ein starker Wunsch oder eine Art Zwang, psychotrope Substanzen zu konsumieren. b) Verminderte Kontrollfähigkeit bezüglich des Beginns, der Beendigung und der Menge des Konsums. c) Ein körperliches Entzugssyndrom bei Beendigung oder Reduktion des Konsums, nachgewiesen durch sub-

⁷⁹ Zur Validität der MPU vgl. Hilger/Ziegler/DeVol/Jansen/Laub/Müller/Schubert, EVA-MPU – Zur Legalbewährung alkoholauffälliger Kraftfahrer nach einer medizinisch-psychologischen Fahreignungsbegutachtung BA 2012, 74

⁸⁰ OVG Nordrhein-Westfalen vom 8. 11. 2011 BA 2012, 118

⁸¹ OVG Bremen vom 19. 10. 2011 NJW 2012, 473 = DAR 2011, 713 = NZV 2012, 355 = BA 2012, 120

⁸² OVG Rheinland-Pfalz vom 8. 6. 2011 NZV 2012, 103 = NJW 2011, 3801 = BA 2011, 295 = zfs 2011, 657

⁸³ OVG Lüneburg vom 2. 2. 2012 DAR 2012, 161

stanzspezifische Entzugssymptome oder durch die Aufnahme der gleichen oder einer nahen verwandten Substanz, um Entzugssymptome zu mildern oder zu vermeiden. d) Nachweis einer Toleranz. e) Fortschreitende Vernachlässigung anderer Vergnügungen oder Interessen zugunsten des Substanzkonsums, erhöhter Zeitaufwand, um die Substanz zu beschaffen, zu konsumieren oder sich von den Folgen zu erholen. f) Anhaltender Substanzkonsum trotz Nachweises eindeutiger schädlicher Folgen. Eine einmalige starke Alkoholisierung mit anschließendem aggressivem Verhalten reicht im Regelfall nicht aus, um den Verdacht für eine Alkoholabhängigkeit zu begründen⁸⁴.

V. Mehrfachtäter

Eine Versagung der Fahrerlaubnis führt nicht zur Löschung von Punkten im Verkehrszentralregister nach § 4 Abs. 2 Satz 3 StVG. Eine analoge Anwendung von § 4 Abs. 2 Satz 3 StVG auf die Versagung der Fahrerlaubnis kommt auch dann nicht in Betracht, wenn diese mit der Nichteignung des Betroffenen zum Führen von Kraftfahrzeugen wegen Nichtvorlage eines zu Recht geforderten Eignungsgutachtens begründet wird, da die Versagung bei systematisch-wertender Betrachtung mit den in § 4 Abs. 2 Satz 3 StVG ausdrücklich genannten Maßnahmen der Entziehung und der Verhängung einer isolierten strafgerichtlichen Sperre nicht gleichzusetzen ist⁸⁵.

Maßgeblich für die Anwendung des Mehrfachtäterpunktsystems das Tattagprinzip. Hat ein Fahrerlaubnisinhaber im Verkehrszentralregister die entsprechende Punktzahl erreicht, was nicht erst mit der Rechtskraft der Ahndung von Verstößen und erst recht nicht mit der Eintragung einer Ahndung in das Verkehrszentralregister, sondern bereits mit der Begehung der Zuwiderhandlung unter der Voraussetzung ihrer späteren rechtskräftigen Ahndung der Fall ist, so ist die Fahrerlaubnisbehörde verpflichtet, die entsprechende Maßnahme zu ergreifen, insbesondere bei Erreichen von 18 Punkten die Fahrerlaubnis wegen fehlender Eignung zu entziehen. Eine spätere Tilgung von Punkten ist hierfür ohne Bedeutung. Das gilt unabhängig davon, ob die Tilgung vor oder nach dem Erlass der Entziehungsverfügung eingetreten ist⁸⁶.

Die Befugnis der Fahrerlaubnisbehörde zur Entziehung der Fahrerlaubnis wegen Erreichens von 18 Punkten wird nicht dadurch verwirkt, weil zwischen dem Erreichen dieses Punktestands und der Erlass der Entziehungsverfügung mehr als drei Jahre liegen. Der Rechtmäßigkeit eines entsprechenden Bescheids kann nicht entgegen gehalten werden, der Betreffende sei inzwischen wieder fahrgeeignet⁸⁷.

Auch die Regelung über die Fahrerlaubnis auf Probe ist ständig Gegenstand gerichtlicher Auseinandersetzungen. Teilweise wird sogar dessen Verfassungsmäßigkeit in Frage gestellt, letztlich ohne Erfolg. Das OVG Lüneburg hat entschieden, dass die in § 2a Abs. 2 S. 1 Nr. 1, Abs. 2a S. 1 StVG vorgesehenen Maßnahmen (Anordnung der Teilnahme an einem Aufbauseminar und Verlängerung der Probezeit) im Falle einer schwerwiegenden Zuwiderhandlung keinen verfassungsrechtlichen Bedenken unterliegen⁸⁸.

⁸⁴ BayVGh vom 20. 1. 2012 SVR 2012,317

⁸⁵ VGh Baden-Württemberg vom 20. 9. 2011 VerkMitt 2012, 22

⁸⁶ BayVGh vom 21.6.2010 zfs 2010, 597; unter Berufung auf BVerwG vom 25. 9. 2008 BVerwGE 132, 57 = NJW 2009, 610 = DAR 2009, 102; inzwischen ständige Rechtsprechung

⁸⁷ BayVGh vom 22. 3. 2012 SVR 2012, 358

⁸⁸ OVG Lüneburg vom 23. 7. 2012 DVBl 2012, 1189

VI. Straftaten

Nach § 11 Abs. 3 S. 1 Nr. 7 FeV kann die Fahrerlaubnisbehörde eine MPU anordnen, wenn Straftaten begangen wurden, die im Zusammenhang mit dem Straßenverkehr stehen insbesondere wenn sie auf ein hohes Aggressionspotential schließen lassen⁸⁹. Hierzu gehören Straftaten der vorsätzlichen gefährlichen Körperverletzung⁹⁰. Derartige Straftaten sowie Beleidigung können bei einem Bewerber um eine Fahrerlaubnis zur Personenbeförderung die Befürchtung begründen, dass er in Konfliktlagen, die im Berufsalltag eines Taxifahrers häufig auftreten können, nicht angemessen zu reagieren vermag. Das rechtfertigt grundsätzlich die Anordnung nach § 48 Abs. 9 FeV, ein Gutachten vorzulegen⁹¹.

VII. Fahrerlaubniserteilung

Anlage 7 zur FeV regelt mit Wirkung vom 1. 1. 2011, dass die theoretische Fahrerlaubnisprüfung nur noch in deutscher Sprache und den enumerativ in deren Teil 1.3 aufgelisteten Sprachen abgelegt werden kann; das ist verfassungsrechtlich unbedenklich⁹².

Bei der von der Fahrerlaubnisbehörde anzustellenden Gesamtschau, ob im Sinne von § 24 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 FeV Tatsachen vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass die für die Verlängerung oder erneute Erteilung einer Fahrerlaubnis für Busse oder Lastkraftwagen erforderlichen Kenntnisse und Fertigkeiten fehlen, kommt auch nach der Änderung von § 24 Abs. 2 FeV durch die Vierte Verordnung zur Änderung der Fahrerlaubnis-Verordnung dem Zeitfaktor (Zeiten vorhandener oder fehlender Fahrpraxis) eine wesentliche Bedeutung zu⁹³.

VIII. Verfahrensfragen

Die Beweismittel, die in einer strafprozessual unzulässigen Weise erlangt wurden, unterliegen keinem Verwertungsverbot im Verwaltungsverfahren oder im Verwaltungsprozess. Das hat die Rechtsprechung – erneut – bestätigt. Insbesondere existiert kein Verwertungsverbot für nicht richterlich angeordnete körperliche Untersuchungen⁹⁴.

Immer wieder wird die Frage aufgeworfen, ob es sich bei der Anordnung, ein Gutachten vorzulegen, um einen anfechtbaren Verwaltungsakt handelt. Die entsprechende Diskussion läuft dabei weitgehend schief. Es ist ohne Bedeutung, ob insoweit ein Verwaltungsakt vorliegt oder nicht. Denn unabhängig davon steht einer isolierten Anfechtung § 44a VwGO entgegen. Gegenstand eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens können nur endgültige Maßnahmen der Fahrerlaubnisbehörden sein. § 44a VwGO schließt isolierte Rechtsbehelfe gegen Verfahrenshandlungen aus. Hierunter fällt jeder in der Verwaltungsgerichtsordnung geregelte Rechtsbehelf. Unzulässig ist daher die Einlegung eines Widerspruchs oder die Erhebung einer Klage gegen eine Verfahrenshandlung, auch wenn sie rechtlich als Verwaltungsakt zu qualifizieren ist. Die Vorschrift betrifft nicht nur die Anfechtungsklage, sondern auch die Verpflichtungsklage⁹⁵, die Fortsetzungsfeststellungsklage⁹⁶, die allgemeine Leistungsklage und die

⁸⁹ Hierzu ausführlich Banse, Aggressivität, Straftaten und Fahreignung: Empirische Zusammenhänge und Implikationen für die Fahreignungsbegutachtung ZVS 2012, 119

⁹⁰ BayVGh vom 23. 2. 2012 SVR 2012, 279

⁹¹ BayVGh vom 6. 2. 2011, SVR 2012, 354

⁹² OVG Berlin-Brandenburg vom 9. 9. 2011 NJW 2012, 330

⁹³ BVerwG vom 27. 10. 2011 NJW 2012, 696 m. Anm. Dauer = zfs 2012, 57 = SVR 2012, 191 = VerMitt 2012, 10 m. Anm. Geiger

⁹⁴ VGh Baden-Württemberg vom 28. 2. 2012 NJW 2012, 2744

⁹⁵ BayVGh vom 31. 7. 1991 DAR 1992, 34; OVG Rheinland-Pfalz vom 29. 5. 1987 NVwZ 1988, 76 = DVBl 1987, 1027

Feststellungsklage⁹⁷. Im Umfang der Geltung des § 44a VwGO ist auch einstweiliger Rechtsschutz ausgeschlossen⁹⁸. Eine Verfahrenshandlung im Sinne dieser Vorschrift ist jede behördliche Maßnahme, die Teil eines konkreten Verwaltungsverfahrens ist, ohne selbst dessen Sachentscheidung zu sein; sie hat vielmehr einen die Sachentscheidung lediglich vorbereitenden Charakter⁹⁹. Das ist der typische Fall bei der Anforderung eines Gutachtens; die Behörde will dadurch die Voraussetzungen schaffen, um eine – abschließende – Entscheidung über die Fahreignung des Betroffenen treffen zu können. Es ist daher kein Rechtsschutz gegen die Anordnung einer Behörde, ein bestimmtes Gutachten oder eine bestimmte Bescheinigung vorzulegen, möglich¹⁰⁰. Eine dem Verfassungsgebot, effektiven Rechtsschutz gegen Akte staatlicher Gewalt zu gewährleisten (Art. 19 Abs. 4 GG), widersprechende Rechtsschutzlücke entsteht dadurch nicht. Ist das Gutachten positiv, gibt es keine belastenden Maßnahmen der Behörde. Ist es negativ, können gegen einen Bescheid Rechtsmittel eingelegt werden; ist die Sache dringlich, ist die Möglichkeit gegeben, im Weg des einstweiligen Rechtsschutzes den Eintritt vollendeter Tatsachen zu verhindern. Anfechtbare Verwaltungsakte sind dagegen die Anordnung eines Aufbauseminars nach § 2a Abs. 2 Nr. 1 und Abs. 4 S. 2 StVG für Inhaber einer Fahrerlaubnis auf Probe bzw. nach § 4 Abs. Nr. 2 StVG für Mehrfachtäter. Das folgt daraus, dass der Gesetzgeber diese Maßnahmen als sofort vollziehbar (§ 2a Abs. 6, § 4 Abs. Abs. 7 S. 2 StVG) erklärt und deshalb dem Anwendungsbereich des § 44a VwGO entzogen hat.

Für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit einer Anordnung zur Beibringung eines Eignungsgutachtens ist die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Anordnung maßgeblich. Das gilt auch in den Fällen des § 14 Abs. 1 Satz 3 FeV. Ein rechtmäßig angeordnetes Gutachten muss deshalb auch dann beigebracht werden, wenn die zur Begutachtung Anlass gebenden Verkehrsordnungswidrigkeiten nach der Anordnung im Verkehrszentralregister getilgt werden. Dies gilt auch dann, wenn die Tilgungsfrist vor Ablauf der Frist zur Beibringung des Gutachtens endet¹⁰¹. Der in der Praxis immer wieder gebrachte Einwand, die Frist müsse so lange bemessen sein, dass dem Betroffenen ermöglicht werde, die Eignungszweifel - ggf. durch einen Nachweis über die gefestigte Änderung seines Verhaltens nach einer Trunkenheitsfahrt oder nachgewiesenem Drogenkonsum - auszuräumen, vernachlässigt den primären Zweck der Ermächtigung zu einer Gutachtensanordnung. Die Gutachtensanordnung gehört als Fahrerforschungseingriff zu den Gefahrenabwehrmaßnahmen, die von der Fahrerlaubnisbehörde zum Schutz der anderen Verkehrsteilnehmer vor ungeeigneten bzw. mangelnder Eignung verdächtigen Fahrerlaubnisinhabern zu ergreifen sind. Dieser Schutzauftrag ist im Hinblick auf die gegenwärtige potentielle Gefährdung der Verkehrssicherheit durch einen möglicherweise ungeeigneten Kraftfahrer mit der gebotenen Beschleunigung zu erfüllen und duldet keinen Aufschub bis zu einem entfernten Zeit-

⁹⁶ BayVGH vom 11. 1. 1989 BayVBl 1989, 343; OVG Rheinland-Pfalz vom 19. 5. 1987 NVwZ 1988, 76 = DVBl 1987, 1027

⁹⁷ BVerwG vom 19. 5. 1989 Buchholz 310 § 44a VwGO Nr. 5

⁹⁸ BVerwG vom 21. 3. 1997 NVwZ-RR 1997, 663; OVG Münster vom 13. 6. 1980 NJW 1981, 70 = DVBl 1980, 964; VG Hannover vom 31. 5. 1985 NVwZ 1986, 960; VG Köln vom 2. 5. 1978 NJW 1978, 1397 m. abl. Anm. Plagemann NJW 1978, 2261

⁹⁹ BayVGH vom 25. 1. 1988 NVwZ 1988, 742; Geiger in Eyermann VwGO § 44a Rn. 4

¹⁰⁰ BVerwG vom 27. 9. 1995 NZV 1996, 84 = DAR 1996, 70; vom 17. 5. 1974 DAR 1994, 372 = zfs 1994, 432; vom 28. 11. 1969 BVerwGE 34, 248 = DAR 1970, 167; OVG Münster vom 29. 6. 1981 NVwZ 1982, 251; BayVGH vom 15. 12. 1967 NJW 1968, 469 = BayVBl 1968, 403; VG Oldenburg vom 15. 6. 2012, DAR 2012, 533 mit Anmerkung Hillmann; Geiger Rechtsschutz gegen Maßnahmen der Fahrerlaubnisbehörden, DAR 2001, 488 a. A. OVG Lüneburg vom 8. 2. 1968 NJW 1968, 2310; OVG Münster vom 8. 6. 1967 NJW 1968, 267; Mahlberg, Aufforderung zur Beibringung eines medizinisch-psychologischen Fahreignungsgutachtens nach verkehrsrechtlichen/strafrechtlichen Zuwiderhandlungen, DAR 2011, 669; Schreiber Die medizinisch-psychologische Untersuchung nach der neuen Fahrerlaubnis-Verordnung - Ist ihre Anordnung doch ein Verwaltungsakt? ZRP 1999, 519; Henn Zur aktuellen Problematik von Eignungsüberprüfung, Entziehung der Fahrerlaubnis und vorläufigem Rechtsschutz, NJW 1993, 3169; Grünning/Ludovisy Der Rechtscharakter der MPU-Anordnung DAR 1993, 53; aus verkehrspsychologischer Sicht Müller, Zur Rechtsmittelfähigkeit einer MPU-Anordnung DAR 2006, 534

¹⁰¹ OVG Berlin-Brandenburg vom 21. 3. 2012 BA 2012, 177

punkt in der Zukunft, zu dem ein solcher Fahrer die Fahreignung wiedererlangt haben mag. Auf einen derartigen Aufschub läuft aber die These hinaus, dass einem des Alkoholmissbrauchs im dargelegten Rechtssinne verdächtigen Fahrerlaubnisinhaber eine Gutachtensbeibringung erst für einen Zeitpunkt abverlangt werden dürfe, für den er sein Trennungsvermögen wahrscheinlich dazunehmen könne. Die Frist nach § 11 Abs. 6 Satz 2 FeV dient nicht dazu, dem Fahrerlaubnisinhaber die Möglichkeit einzuräumen, erst den Nachweis über die Beendigung des Alkohol- oder Drogenmissbrauchs zu führen, bevor die Fahrerlaubnisbehörde Maßnahmen zur Gefahrenabwehr ergreifen kann¹⁰².

Soweit die Fahrerlaubnisbehörde die Beibringung eines fachärztlichen Gutachtens gemäß § 11 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 FeV anordnet, erfordert die hinreichende Bestimmtheit der Anordnung grundsätzlich die genaue Angabe der Fachrichtung des Arztes, bei dem die gebotene Untersuchung erfolgen kann. Nur dann kann der Betroffene angesichts der Vielzahl denkbarer fachärztlicher Untersuchungen erkennen, welche konkrete Untersuchung von ihm gefordert wird, um die aus Sicht der Fahrerlaubnisbehörde bestehenden Zweifel an seiner Eignung zum Führen von Kraftfahrzeugen auszuräumen. Zur Rechtmäßigkeit einer Gutachtensanordnung gehört es, dass dem betroffenen Fahrerlaubnisinhaber die konkrete Fragestellung mitgeteilt wird. Nur dann ist er in der Lage, sich innerhalb der nach § 11 Abs. 6 Satz 2 FeV gesetzten Frist ein Urteil darüber zu bilden, ob die Aufforderung anlassbezogen und verhältnismäßig ist, oder ob er sich ihr verweigern darf, ohne befürchten zu müssen, dass ihm die Fahrerlaubnisbehörde die Fahrerlaubnis unter Berufung auf § 11 Abs. 8 Satz 1 FeV wegen Nichteignung entzieht. Nur bei genauer Kenntnis der Fragestellung kann sich der Betroffene auch darüber schlüssig werden, ob er sich der Untersuchung aussetzen will¹⁰³.

Medizinisch-psychologische Gutachten dürfen nur von den von der zuständigen Landesbehörde anerkannten Begutachtungsstellen für Fahreignung erstattet werden; andere Stellen sind nicht befugt, entsprechende Begutachtungen vorzunehmen¹⁰⁴. In der Gutachtensanforderung darf die Behörde nicht vorschreiben, welche Begutachtungsstelle welchen Trägers mit der Gutachtenserstellung beauftragt wird; hier besteht ein Wahlrecht. Kein Wahlrecht besteht, welcher Arzt und welcher Psychologe innerhalb der Begutachtungsstelle tätig werden; das obliegt der Organisationshoheit des Trägers. Eine Ausnahme gilt insofern als Gutachter, die in entsprechender Anwendung des § 21 VwVfG als befangen anzusehen sind, abgelehnt werden können. Ein Werkvertrag kommt dem entsprechend mit dem Träger der Begutachtungsstelle, nicht mit dem Arzt oder Psychologen zustande.

Im Strafverfahren kommt die Einholung eines medizinisch-psychologischen Gutachtens nicht in Betracht. Diese spezielle Art der Eignungsbegutachtung ist dem Fahrerlaubnisverfahren vorbehalten. Es gibt auch keine Möglichkeit, eine „private MPU“ erstellen zu lassen und diese in das Strafverfahren einzuführen¹⁰⁵. Das scheidet schon daran, dass die Begutachtungsstellen für Fahreignung außerhalb eines von der Fahrerlaubnisbehörde initiierten Verfahrens keine medizinisch-psychologische Begutachtung durchführen können. Es gibt keine verbindliche Fragestellung (§ 11 Abs. 6 S. 4 FeV) und der Gutachter hat keine – vollständige - Fahrerlaubnisakte, die zuverlässig Auskunft über das Verhalten des Betroffenen vor dem Fahrerlaubnisentzug gibt. Das schließt es allerdings nicht aus, dass das

¹⁰² VGH Baden-Württemberg vom 24. 1. 2012 DAR 2012, 164 = VerkMitt 2012, 30; OVG Weimar vom 19. 9. 2011 ThürVBl 2012, 39 = BA 2012, 171; vgl. auch Koehl Cannabiskonsum und Fahreignung DAR 2012, 185

¹⁰³ OVG Magdeburg vom 16. 4. 2012 NJW 2012, 2604

¹⁰⁴ Das gilt auch für die meist bei den Universitäten angesiedelten Obergutachterstellen; sie werden weder im StVG noch in der FeV erwähnt. Ihre Einführung durch ein ministerielles Schreiben reicht nicht aus.

¹⁰⁵ So aber Hillmann Private MPU im strafrechtlichen Hauptverfahren DAR 2012, 231

Strafgericht von sich aus eine Begutachtung des Angeklagten veranlasst oder der Betreffende ein Privatgutachten vorlegt; hierbei handelt es sich aber nicht um eine MPU im Rechtssinne. Hat sich der Betreffende gleichwohl einer „privaten MPU“ im Strafverfahren unterzogen, ist die Fahrerlaubnisbehörde deshalb nicht gehindert, im Verwaltungsverfahren ihrerseits eine MPU zu verlangen¹⁰⁶.

In der Anbringung eines Ungültigkeitsvermerks für das Inland auf einem ausländischen Führerschein ist im Regelfall ein Verwaltungsakt zu sehen, in dem festgestellt wird, dass die entsprechende Fahrerlaubnis im Bundesgebiet nicht gilt. Hiergegen ist mit der – fristgebundenen – Anfechtungsklage vorzugehen¹⁰⁷.

Legt der Betreffende ein zu Recht gefordertes Gutachten nicht vor, kann die Behörde, wenn sie in der Anordnung auf diese Rechtsfolge hingewiesen hat, auf die Ungeeignetheit schließen. § 11 Abs. 8 Satz 1 FeV räumt der Behörde im Rahmen der Frage, ob aus der Nichtvorlage des Gutachtens auf die Fahreignetheit des Betroffenen geschlossen werden kann, kein Ermessen ein; vielmehr enthält die Bestimmung einen Grundsatz der Beweiswürdigung. Die zunächst durch einen triftigen Grund gerechtfertigte Nichtvorlage eines erstatteten Gutachtens geht zu Lasten des Probanden, wenn er das Gutachten auch nach Entfallen des Hinderungsgrunds nicht vorlegt¹⁰⁸.

Der BayVGH befasst sich einmal mehr mit dem Einwand, die Aufforderung der Verkehrsbehörde, ein Fahreignungsgutachten vorzulegen, könne deshalb nicht befolgt werden, weil die dafür notwendigen finanziellen Mittel fehlten¹⁰⁹. Nach ganz herrschender Meinung ist das regelmäßig unbeachtlich ist. Denn wer am Straßenverkehr teilnehmen möchte, muss grundsätzlich die dafür erforderlichen Mittel selbst aufbringen. Dem kann, soll der Gedanke der Verkehrssicherheit nicht ad absurdum geführt werden, ernsthaft nicht widersprochen werden. Niemand käme auf die Idee zu sagen, er brauche die Hauptuntersuchung seines Kraftfahrzeugs nicht durchführen zu lassen, weil zur Begleichung der dafür anfallenden Gebühr nicht in der Lage sei. Nicht anders kann es sein, wenn nicht das Fahrzeug des Betreffenden zu einer Gefahr für andere Verkehrsteilnehmer geworden ist, sondern dessen Fahrer. An den Nachweis fehlender finanzieller Mittel als Hinderungsgrund für die Beibringung eines Eignungsgutachtens sind strenge Anforderungen zu stellen. Zu verlangen ist deshalb nicht nur eine lückenlose Offenlegung der persönlichen und wirtschaftlichen Lage durch den Betroffenen, wobei die Richtigkeit der gemachten Angaben durch aussagekräftige Unterlagen zweifelsfrei zu belegen ist. Von einem zur Vorlage eines Eignungsgutachtens verpflichteten Verkehrsteilnehmer ist vielmehr auch zu fordern, dass er alle nach Sachlage ernsthaft in Betracht kommenden Möglichkeiten ausschöpft, um die einer Begutachtung entgegenstehenden finanziellen Hemmnisse auszuräumen¹¹⁰. Keinen Aufschluss gibt die Entscheidung darüber, was passieren soll, wenn es sich tatsächlich einmal ganz besondere Umstände vorliegen, die es erlauben würden, dass man der Einwand fehlenden finanziellen Unvermögens greift. Den Betreffenden, an dessen Fahreignung durch Tatsachen belegte Zweifel bestehen, ohne weitere Überprüfung am Straßenverkehr teilnehmen zu lassen, verbietet sich aus offensichtlichen Gründen. Es bleibt deshalb nur die Möglichkeit, dass die Fahrerlaubnisbehörde von Amts wegen

¹⁰⁶ offen insoweit VG Oldenburg vom 15. 6. 2012 DAR 2012, 533 m. Anm. Hillmann

¹⁰⁷ BayVGH vom 13. 12. 2011 NVwZ-RR 2012, 436 = SVR 2012, 71 = NZV 2012, 406

¹⁰⁸ VGH Baden-Württemberg vom 24. 1. 2012 DAR 2012, 164 = BA 2012, 174

¹⁰⁹ BayVGH vom 12.06.2012 - 11 C 12.920 BeckRS 2012 52849 [sonst soweit ersichtlich nicht veröffentlicht]

¹¹⁰ BVerwG vom 12. 3 1985 BVerwGE 71, 93 = NJW 1985, 2490 = VerkMitt 1985, 59 = Buchholz 442.10 § 4 StVG Nr. 71; vom 13. 11 1997 NZV 1998, 300 = Buchholz 442.16 § 15b StVZO Nr. 28; VGH Kassel vom 6. 10. 2010 BA 2010, 436; a.A. VG Ansbach vom 25. 2. 2010 BA 2010, 313

Beweis erhebt, ob Fahreignung besteht oder nicht. Das kann im Extremfall bedeuten, dass die Behörde selbst ein Fahreignungsgutachten in Auftrag geben und die entsprechenden Gebühren begleichen muss. Diese können als Aufwendungen im Rahmen der Kostenentscheidung des im Anschluss daran ergehenden Bescheids geltend gemacht und – sobald wieder finanzielle Leistungsfähigkeit eingetreten ist – ggf. zwangsweise beigetrieben werden. Kostenpflichtig ist der Betreffende als Zweckveranlasser auch dann, wenn das Gutachten für ihn positiv ist. Diese Grundsätze bedürfen jedoch einer Einschränkung, die sich aus den Regeln über die materielle Beweislast ergibt. Diese ist nämlich unterschiedlich, je nachdem, ob es sich um ein Entziehungs- oder ein Wiedererteilungsverfahren handelt. In ersterem trägt die Behörde, in letzterem der Antragsteller die Beweislast. Dem entsprechend kommt eine Beweiserhebung in Gestalt eines von der Behörde selbst in Auftrag gegebenen Gutachtens nur bei Entziehungsverfahren in Betracht.

Ein Problem stellt die Zuweisung zu Kursen nach § 70 FeV dar; die damit zusammenhängenden Fragen sind weitgehend ungeklärt. Beachtung verdient in diesem Zusammenhang eine Entscheidung des VG Weimar¹¹¹. § 11 Abs. 10 FeV regelt, wann durch den Nachweis eines Besuchs an einem amtlich anerkannten speziellen Seminar nach § 70 FeV von der Wiederherstellung der Fahreignung ausgegangen werden kann. Voraussetzung ist, dass der Betreffende sich einer medizinisch-psychologischen Untersuchung unterzogen hat und das Gutachten bestätigt, dass für ihn die Teilnahme an dem Kurs eine geeignete Maßnahme darstellt. Außerdem muss die Fahrerlaubnisbehörde der Kursteilnahme zugestimmt haben. Die schriftliche Zustimmung der Behörde ist zwingende Voraussetzung. Verweigert sie die Zustimmung, stellt sich die Frage, ob der betreffende dagegen verwaltungsgerichtlich vorgehen kann. Aus § 44a S. 1 VwGO folgt, dass eine Zustimmungsverweigerung nicht isoliert gerichtlich anfechtbar ist¹¹². Das Gesetz enthält keine klare Aussage darüber, ob § 10 Abs. 10 i.V.m. § 70 FeV nur im Wiedererteilungsverfahren oder auch im Entziehungsverfahren Anwendung finden. Der Umstand, dass § 70 FeV von Kursen zur Wiedererlangung der Fahreignung spricht, bedeutet nicht keine Beschränkung auf das Wiedererteilungsverfahren¹¹³. Denn das heißt nicht zwangsläufig, dass die Fahrungeeignetheit durch die Behörde in einem Verwaltungsverfahren bestandskräftig festgestellt worden ist. Es ist auch ausreichend, dass der Gutachter die Fahreignungszweifel der Behörde in seinem Gutachten bestätigt hat und die Wiedergewinnung der Eignung durch Kursteilnahme im Raume steht. Das mag zwar nur in Ausnahmefällen denkbar sein; ausgeschlossen ist diese Konstellation aber nicht. Jedenfalls ist ein Gutachten mit Kursempfehlung auch im Entziehungsverfahren möglich.

Das Gesetz kennt keine vorläufige Fahrerlaubnis. Schon von daher ist es schwierig, auf dem Weg einer einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO die Behörde zu verpflichten, dem Antragsteller vorläufig, also bis zur – rechtskräftigen Entscheidung in der Hauptsache - eine Fahrerlaubnis zu erteilen. Soweit das überhaupt einmal in Betracht kommt, muss im Unterschied zu der sonst im Rahmen der

¹¹¹ VG Weimar vom 7. 12. 2012 - 1 E 332/12 We [soweit ersichtlich nicht veröffentlicht]

¹¹² Vgl. hierzu Geiger, Kurse nach § 70 FeV: Bestandsaufnahme und Reformüberlegungen, SVR 2012, 168; a.A. VG Weimar vom 7. 12. 2012 - 1 E 332/12 We; VG Neustadt (Weinstraße) vom 16. 5. 2005 NJW 2005, 2471 = NZV 2005, 437 = zfs 2005, 367

¹¹³ VG Weimar vom 7. 12. 2012 - 1 E 332/12 We; VG Neustadt (Weinstraße) vom 16. 5. 2005 NJW 2005, 2471 = NZV 2005, 437 = zfs 2005, 367; offen insoweit Bouska/Laeverenz, Fahrerlaubnisrecht, 3. Aufl. 2004 Erl. 39 zu § 11 FeV, die von einer Anwendung auf das Wiedererteilungsverfahren „in der Regel“ sprechen; a.A. VG Weimar vom 23. 8. 2004 - 2 E 5646/04 We [soweit ersichtlich nicht veröffentlicht]

Glaubhaftmachung eines Anordnungsanspruchs vorausgesetzten überwiegenden Wahrscheinlichkeit eine deutlich überwiegende Wahrscheinlichkeit für das Bestehen einer Fahrberechtigung sprechen¹¹⁴. Anders als „normale“ Verwaltungsakte, die nur bescheidsmäßig, in der Regel in Papierform, erlassen werden, wird der Besitz der Fahrerlaubnis durch den Führerschein dokumentiert; nach § 22 Abs. 4 S. 7 FeV erfolgt die Fahrerlaubniserteilung in der Regel durch die Aushändigung des Führerscheins durch den amtlich anerkannten Sachverständigen oder Prüfer. Wegen des Zwangs, einen Führerschein nach dem einheitlichen europäischen Muster auszustellen (§ 25 Abs. 1 S. 1 FeV i.Vm. Anlage 8 zur FeV), können in diesen nicht beliebige Nebenbestimmungen aufgenommen werden. Vielmehr hat sich die Behörde bei Modifikationen, die nicht bereits in dem Muster vorgesehen sind, der in Anlage 9 zur FeV enthaltenen Schlüsselzahlen zu bedienen. Ob daraus der Schluss zu ziehen ist, dass es andere Einschränkungen nicht geben darf, erscheint zweifelhaft. Dagegen spricht, dass das Gesetz Auflagen erwähnt, die nicht unter die Schlüsselzeichen zu subsumieren sind. Insbesondere in der Anlage 4 zur FeV ist an mehreren Stellen geregelt, dass eine Fahrerlaubnis nur unter der Auflage ärztlicher Nachuntersuchungen erteilt werden darf, ohne dass sich hierfür ein in den Führerschein einzutragendes Schlüsselzeichen findet. Ein Beispiel stellen Eignungseinschränkungen durch Bewegungsbehinderungen dar; hier können dem Betroffenen nach Nr. 3 der Anlage 4 zur FeV regelmäßige ärztliche Kontrolluntersuchungen im Weg der Auflage zur Pflicht gemacht werden. Die Unklarheit hat den Verordnungsgeber offenbar bewogen, das - überflüssig gewordene - nationale Schlüsselzeichen 177¹¹⁵ mit neuem Inhalt zu füllen. Derjenige, in dessen Führerschein diese Nummer eingetragen ist, ist verpflichtet, die bescheidsmäßig verfügten Beschränkungen, Nebenbestimmungen und Zusatzangaben mitzuführen und bei einer Kontrolle vorzuweisen. Diese werden damit integraler Bestandteil der Fahrerlaubnis¹¹⁶, ohne diese inhaltlich zu modifizieren. Durch die Neuregelung ist klar gestellt, dass es zulässig ist, im Rahmen fahrerlaubnisrechtlicher Entscheidungen Nebenbestimmungen zu erlassen, die nicht im Katalog der Schlüsselzahlen enthalten sind.

Bei - echten - Beschränkungen der Fahrerlaubnis kann es - bezogen auf die Fahrerlaubnisbehörden - grundsätzlich keine Vollzugsprobleme geben. Hierbei handelt es sich um inhaltliche Modifikationen der Fahrerlaubnis. Hält sich deren Inhaber nicht an die Beschränkungen, fährt er ohne Fahrerlaubnis. Wurde etwa eine bestimmte kilometermäßige Beschränkung um den Wohnort des Betroffenen verfügt (Schlüsselzeichen 05.02) und fährt er außerhalb des entsprechenden Bereichs, kann er nach § 21 StVG belangt werden¹¹⁷. Es kann keinen Unterschied machen, ob der Betroffene eine fahrzeugmäßige Beschränkung (Führen eines Fahrzeugs einer anderen Klasse) missachtet oder eine räumliche; in jedem Fall verlässt er den von der Erlaubnis gesteckten Rahmen.

Echte Auflagen sind im Rahmen der Verwaltungsvollstreckung durchsetzbar. Das betrifft etwa die Anordnung, dass sich der Fahrerlaubnisinhaber innerhalb bestimmter Zeiträume ärztlich untersuchen lassen muss. Diese könnte grundsätzlich nach den allgemeinen Vorschriften der Verwaltungsvollstreckungsgesetze etwa durch Androhung eines Zwangsgelds durchgesetzt werden. Für derartige Auflagen bietet sich aber in der Regel eine andere Vorgehensweise an. Verstöße gegen entsprechende

¹¹⁴ BayVGh vom 23. 2. 2012 SVR 2012, 279

¹¹⁵ Art. 1 Nr. 21 lit. b) aa) der 7. FeVÄndVO mit Wirkung vom 30. 6. 2012

¹¹⁶ Die entsprechenden Nebenbestimmungen gelten, weil es sich um ein nationales Schlüsselzeichen handelt, allerdings nur im Inland

¹¹⁷ a.A. König in Hentschel/Dauer/König Straßenverkehrsrecht, 41. Aufl. 2011 § 21 StVG Rn. 3

Nebenbestimmungen zu einer Fahrerlaubnis können zur Folge haben, dass der Betroffene aus diesem Grund als nicht (mehr) fahrgerecht anzusehen ist, so dass ihm die Fahrerlaubnis entzogen werden muss. Die Forderung nach einer ärztlichen Überwachung des Gesundheitszustands soll sicherstellen, dass fahreignungsrelevante Verschlechterungen frühzeitig erkannt werden und die Behörde hierauf in der erforderlichen Weise reagieren kann. Werden lediglich Termine für die Gutachtensvorlage überschritten, dieses aber vorgelegt, bietet das in der Regel keinen Anlass, an der Fahreignung zu zweifeln. Liegen weder bloße Formalverstöße vor, kommt der Nichterfüllung der Auflage andererseits aber auch keine so hohe Aussagekraft zu, dass hierdurch der Verlust der Fahreignung im Sinne des § 11 Abs. 7 FeV als erwiesen gelten kann¹¹⁸, wird es in der Regel geboten sein, durch ein Fahreignungsgutachten klären zu lassen, ob der Betroffene noch den sich aus § 2 Abs. 4 Satz 1 StVG ergebenden Anforderungen genügt. Wird dieses nicht vorgelegt, gilt § 11 Abs. 8 FeV unmittelbar. Der Rechtsgedanke dieser Vorschrift kann in besonderen Fällen entsprechend herangezogen werden, wenn eine Auflage zur turnusmäßigen Vorlage von Befundberichten über durchgeführte Kontrolluntersuchungen mit Aussagen zur weiteren Kraftfahreignung nicht befolgt wird¹¹⁹. Voraussetzung hierfür ist, dass der Zeitpunkt der Gutachtensvorlage genau bestimmt ist und die Fragestellung (§ 11 Abs. 6 S. 1 FeV) feststeht. Weitere Voraussetzung ist ein Hinweis entsprechend § 11 Abs. 8 Satz 2 FeV, dass die Behörde bei einer Missachtung der Auflage auf eine fehlende Fahreignung schließen wird¹²⁰.

¹¹⁸ Zu denken ist etwa an den Fall, dass der Betroffene erklärt, er werde die Auflage nicht (mehr) beachten.

¹¹⁹ Das kann anzunehmen sein, wenn der Betroffene auf die Auflagen nicht reagiert, die Krankheit aber einen Verlauf nehmen kann, der unmittelbar zur Fahreignungslosigkeit führt.

¹²⁰ BayVGH vom 25. 5. 2010 zfs 2010, 594 = VerkMitt 2010, 78 m. Anm. Geiger: hier bejaht im Hinblick auf Untersuchungen nach vorausgegangenen mehrmaligen schizophrenen Episoden