

Zu aktuellen Themen

Dashcam – der unwiderlegliche Beweis auf dem Armaturenbrett? 1

Rechtsprechung

Rechtsverfolgungskosten nach einem Verkehrsunfall 4
Kollision eines Radfahrers ohne Helm mit Pkw 6
Verwendung von Dashcam-Aufzeichnungen im Zivilprozess 9
Befreiung von der Schutzhelmpflicht durch Tragen eines Turbans 17
Rechtsbehelf bei Entzug der Fahrerlaubnis durch Ausstellermittgliedsstaat 22
VW-Dieselgate – Wirksamkeit eines Rücktritts des Leasingnehmers vom Kaufvertrag zw. Händler und Leasinggeber aus abgetretenem Recht 26

Verkehrsrecht in Kürze

Gegenstandswert beim Totalschaden 30
Mitverschulden „Geister-Radfahrer“ 30
Heilung unwirksame Zustellung Bußgeldbescheid 30
Leistungsfreiheit nach AKB 2008 31
Fahrverbot bei „schwacher Blase“ 31
Gefühlter qualifizierter Rotlichtverstoß? 31
Haftung eines 15-jährigen Mofa-Fahrers 31
Abstellen eines Pkw mit Werbeaufschrift als Sondernutzung 32
Straßenrechtliche Ordnungsverfügungen und Öffentlichkeit eines Wegs 32
Bindung der Fahrerlaubnisbehörde an strafrichterliche Eignungsbeurteilung 32
Beseitigungspflicht von Anpflanzungen 32
Fahrerlaubnisneuerteilung bei Strafverfahren 33
Anwendbarkeit StVO auf Tempelhofer Feld 33
Wegfall der Ungeeignetheit zum Führen von Kraftfahrzeugen 33
Betrieb eines Kraftfahrzeugs bei Selbstentzündung 33
Kein Anspruch auf Zuteilung eines bestimmten Kfz-Kennzeichens 33
Zehnter ACE-Verkehrsrechtstag in Weimar 34
Juristische Stilblüten 35

Buchbesprechung

Der Autokauf 36

Dashcam¹ – der unwiderlegliche Beweis auf dem Armaturenbrett?

Als Dashcam wird eine kleine Kamera bezeichnet, welche vorwiegend auf dem Armaturenbrett eines Fahrzeugs angebracht ist und während der Fahrt Aufzeichnungen des davor befindlichen Geschehens macht. Üblicherweise wird eine solche Kamera in Fahrtrichtung ausgerichtet. Es gibt jedoch auch Kombinationen, welche Kameras nach vorn und nach hinten umfassen. Entgegen der „normalen“ handelsüblichen Kamera zeichnet eine Dashcam in der Regel ununterbrochen auf, wenn der Nutzer die Aufnahme, meist zu Beginn der Fahrt, gestartet hat. Diese Aufnahmen werden auf einem Speichermedium gespeichert, bis dieses voll ist. Anschließend wird die Aufzeichnung gestoppt oder aber automatisch überschrieben („Loop“).

Auch in diesem Bereich ist der technische Fortschritt nicht aufzuhalten. So gibt es bereits Modelle, welche gestochen scharfe Aufnahmen in Ultra-HD (3264 x 1836 Pixel) und WDR² generieren, W-LAN, GPS-Empfänger und einen Bewegungssensor (G-Sensor) an Board haben und in die sogar Fahrerassistenzsysteme inkludiert sind. Insbesondere die Ausmaße der technischen Geräte werden immer kleiner und kompakter. Durch einen Bewegungssensor kann die Kamera selbstständig feststellen, ob ein Unfall stattgefunden hat. In einer solchen Situation wird dann oft ein bestimmtes Zeitfenster schreibgeschützt und dauerhaft gespeichert. Dementsprechend vielseitig sind diese neuen Geräte einsetzbar.



© istockphoto/sirapob

Neben Landschaftsaufnahmen und der Dokumentation der zurückgelegten Strecke werden solche Kameras unter anderem zur Klärung der Frage des Verschuldens bei einem Verkehrsunfall verwendet.

Gerade in Russland ist der Einsatz solcher Dashcams sehr weit verbreitet und fördert oft bizarre, aber auch dramatisch aufregende Aufnahmen zutage. Dies reicht von der Aufnahme eines Meteoriten bis hin zu extremen Unfallgeschehen auf Russlands Straßen. Ein solcher „Hype“ macht nicht vor Landesgrenzen halt. Auch in Deutschland und Europa wird fleißig die Fahrt im Straßenverkehr gefilmt, wobei die Benutzer die Aufnahmen für den privaten Gebrauch, zur Veröffentlichung im Internet oder aber als Beweismittel verwenden.

Damit einher steigt auch die Zahl der anhängigen Verfahren und gerichtlichen Entscheidungen. Nicht selten möchten die Nutzer eines solchen Gerätes in einem Schadensfall ihren Anspruch untermauern oder aber einen gegnerischen Anspruch abwehren. Neben der Verwertung im Zivilprozess kann eine solche Aufzeichnung auch in einem Bußgeldverfahren von Bedeutung sein.

¹ Kofferwort aus dash board (Armaturenbrett) und camera (Kamera)

² Wide Dynamic Range und bezeichnet eine Technik zur Bildaufbereitung bei schlechten oder extremen Licht- oder Kontrastverhältnissen – <http://www.netzwerk-kamera-infothek.de/artikel/wdr-sensor-was-ist-das> zuletzt aufgerufen am 11.12.2017

I. Die Dashcam im Lichte des Datenschutzes

Zunächst soll grundsätzlich beleuchtet werden, ob derartige Aufnahmen mit dem geltenden Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) vereinbar sind. Dies ist vor allem dafür entscheidend, ob eine Aufnahme rechtmäßig oder illegal angefertigt wurde.

Schon bei der Anwendbarkeit des Gesetzes kommen Fragen auf. Fällt eine solche Aufnahme tatsächlich unter den Anwendungsbereich des BDSG oder fällt sie unter den Ausnahmetatbestand des § 1 Abs. 2 Nr. 3 a. E. BDSG oder § 6b Abs. 1 Nr. 3 und Abs. 3 BDSG? Dies wäre dann der Fall, wenn die Aufnahmen „ausschließlich für persönliche oder familiäre“ Zwecke angefertigt werden würden oder dies zur Wahrnehmung berechtigter Interessen für konkret festgelegte Zwecke erforderlich ist und keine Anhaltspunkte bestehen, dass schutzwürdige Interessen der Betroffenen überwiegen. Das erscheint bei einer dauerhaften Aufzeichnung des öffentlichen Straßenverkehrs zum Zwecke der Beweissicherung doch mehr als fraglich.

Auch der Düsseldorf Kreis meint in seinem Beschluss vom 25./26. Februar 2014, dass in aller Regel die Voraussetzungen nicht erfüllt sind. Dabei legen sich die Aufsichtsbehörden für den Datenschutz im nicht-öffentlichen Bereich darauf fest, dass das informationelle Selbstbestimmungsrecht des Einzelnen das Recht umfasst, sich in der Öffentlichkeit frei zu bewegen, ohne befürchten zu müssen, ungewollt und anlasslos zum Objekt einer Videoüberwachung gemacht zu werden. Die anlasslose und dauerhafte Aufzeichnung betrifft eine Vielzahl von Personen, die keinerlei Kenntnis davon haben, dass sie gefilmt werden, und sich dieser Tatsache auch nicht entziehen können. Das durchaus berechnete Interesse des Verwenders, bei einem Verkehrsunfall ein stichhaltiges Beweismittel zur Verfügung zu haben, kann diesen gravierenden Eingriff nicht rechtfertigen.

Somit ist davon auszugehen, dass alle derartigen Aufnahmen gegen das Bundesdatenschutzgesetz verstoßen und gem. § 43 BDSG mit einem Bußgeld sanktioniert werden können. Dies macht ein neuerlicher Fall des Amtsgerichts München deutlich. Dabei hatte eine Autofahrerin in der Front und im Heck ihres Fahrzeugs eine Dashcam installiert, welche ununterbrochen den Straßenverkehr filmte. Wie es kommen musste, wurde ihr Fahrzeug durch ein anderes Fahrzeug beschädigt und sie übergab die Aufzeichnungen der Polizei. Das eingeleitete Ordnungswidrigkeitenverfahren nach dem BDSG bescherte der Dame ein Bußgeld in Höhe von 150 EUR.

II. Das Beweismittel im Strafprozess

Eine populäre Entscheidung bezüglich der Verwertung einer rechtswidrig erlangten Dashcam-Aufnahme erging 2016 beim OLG Stuttgart⁵.

Der Senat für Bußgeldsachen hat es für grundsätzlich zulässig erachtet, in einem Bußgeldverfahren ein Video zu verwerten, das ein anderer unbeteiligter Verkehrsteilnehmer mit einer „Dashcam“ aufgenommen hat. Eine Verwertung sei jedenfalls dann rechtlich zulässig, wenn die Verfolgung „schwerwiegen-

der Verstöße“ im Raum stehe. Im vorliegenden Sachverhalt hatte ein Autofahrer eine bereits seit sechs Sekunden rot zeigende Ampel überfahren und damit einen sog. „qualifizierten Rotlichtverstoß“ begangen. Das Amtsgericht Reutlingen konnte die Geldbuße von 200 EUR und das Fahrverbot von einem Monat nur aufrechterhalten, weil ein anderer unbeteiligter Autofahrer ein Video der Tat mit seiner Dashcam anlasslos aufgezeichnet hatte.

Das Gericht hat offen gelassen, ob eine solche Aufnahme grundsätzlich gegen das Bundesdatenschutzgesetz verstößt. Es hat vielmehr festgestellt, dass § 6b BDSG kein Beweisverwertungsverbot für das Straf- und Bußgeldverfahren enthalte und somit keine zwingende Unverwertbarkeit bei einem vermeintlichen Verstoß gegen datenschutzrechtliche Vorschriften anzunehmen sei. Es sei zwischen den widerstreitenden Interessen abzuwägen und festzustellen, ob und wie weit ein Eingriff in das Allgemeine Persönlichkeitsrecht der aufgezeichneten Personen stattgefunden hat. Im konkreten Fall sei die Intensität und Reichweite des Eingriffs jedoch gering, so dass der Kernbereich der privaten Lebensgestaltung oder der engeren Privat- oder gar Intimsphäre nicht tangiert gewesen ist. Im Rahmen der Abwägung seien zudem die hohe Bedeutung der Verfolgung schwerer Verkehrsverstöße für die Sicherheit des Straßenverkehrs und das Gewicht des Verstoßes im Einzelfall zu berücksichtigen.

III. Das Beweismittel im Zivilprozess

Auch in der zivilrechtlichen Schadensregulierung nach Verkehrsunfällen gibt es bereits Entscheidungen, die sich mit dem Thema beschäftigen haben.

Hat zunächst noch das LG Heilbronn⁶ 2015 entschieden, dass eine Verwertung solcher Aufnahmen im Zivilprozess nicht zulässig sei, haben sich mittlerweile mehrere Obergerichte mit diesem Thema befasst und sind zu einer anderen Ansicht gekommen.

In dem zu Grunde liegenden Sachverhalt hatte das Heilbronner Gericht darüber zu entscheiden, ob ein Motorradfahrer, welcher eine Kamera während der Fahrt installiert hatte, diese Aufnahmen im Schadensersatzprozess verwenden darf, um den Unabwendbarkeitsnachweis führen zu können. Das Gericht schob dem einen Riegel vor. Die Zivilprozessordnung sieht in der Verwertbarkeit rechtswidrig erlangter Beweismittel lediglich Ausnahmen vor. Demnach könnte diese zulässig sein, wenn sie zum Nachweis einer notwehrähnlichen Situation geeignet ist und dieser Nachweis nicht anders möglich ist und die Überwachung das einzig verbleibende Mittel ist. Für die Feststellung, ob das Beweismittel rechtswidrig erlangt worden ist, reichen Verstöße gegen einfachgesetzliche Vorschriften als Indizwirkung aus. Das Gericht sah in der Verwendung der Kamera einen Verstoß gegen § 6b Abs. 1 Nr. 3 BDSG sowie § 22 S. 1 KunstUrhG. Der Grundrechtsträger

³ Düsseldorf Kreis, ZD-Aktuell 2014, 03978

⁴ AG München, Az. 1112 OWi 300 Js 121012/17

⁵ OLG Stuttgart, Beschl. v. 4.5.2016 – 4 Ss 543/15

⁶ LG Heilbronn, Urt. v. 3.2.2015 – I 3 S 19/14

muss grundsätzlich allein über die Verwendung seiner personenbezogenen Daten bestimmen dürfen. Zwar gilt es, bei der Abwägung das Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG), das Gebot des effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) und den Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) mit einzubeziehen, jedoch überwiegt, nach Ansicht des Gerichts, regelmäßig das Interesse des Betroffenen auf informationelle Selbstbestimmung. Eine Vergleichbarkeit mit einer „Urlaubskamera“ ist hier nicht gegeben, da hier die anderen Verkehrsteilnehmer nur Beiwerk des Straßenbildes sind.⁷ Bei der Dashcam geht es hingegen um eine großflächige gezielte verdeckte Aufnahme des gesamten Verkehrsgeschehens, welche einen schwerwiegenden Eingriff darstellt. Das LG schließt sich dabei der Argumentation des AG München⁸ an, indem es klarstellt, dass bei einer rechtmäßigen Betrachtungsweise des Sachverhaltes das Recht auf informationelle Selbstbestimmung quasi aufgegeben werden würde.

Das OLG Stuttgart⁹ sowie das OLG Nürnberg¹⁰ sahen das in ihren Entscheidungen jedoch anders. Das LG Rottweil als Vorinstanz des Stuttgarter Urteils sah in der anlasslosen Aufzeichnung von ca. 1 Stunde Dauer einen Verstoß gegen das Recht auf informationelle Selbstbestimmung und ließ eine Verwertung der Aufzeichnungen im Prozess nicht zu. Insbesondere die Dauer der Aufzeichnung gab Anlass, davon ausgehen zu dürfen, dass die Gefahr bestünde, die Videos würden später heruntergeladen und ins Internet hochgeladen werden. Das OLG Stuttgart hat indes eine Verwertbarkeit in diesem Fall angenommen. Es stellte in einer umfassenden Güterabwägung zwischen auf der einen Seite dem Eingriff in das grundrechtlich geschützte Recht auf informationelle Selbstbestimmung und auf der anderen Seite dem Rechtsstaatsprinzip das Gebot des effektiven Rechtsschutzes und den Anspruch auf rechtliches Gehör in die Abwägung mit ein. Im Ergebnis musste das informationelle Selbstbestimmungsrecht hinter den anderen genannten Grundsätzen zurücktreten.

Ebenso sah es jüngst das OLG Nürnberg. Auch die Nürnberger Richter stellten eine umfassende Interessenabwägung ihrer Entscheidung voran. Im Unterschied zur Stuttgarter Entscheidung zeichnete die streitgegenständliche Kamera jedoch nicht dauerhaft, sondern lediglich bei einer Kollision auf (sog. „Crash-Cam“). Eine dauerhafte Speicherung der anlasslosen Videoaufzeichnung der Umgebung fand also nicht statt. Nur bei einem Ereignis werden die letzten 30 Sekunden dauerhaft und verschlüsselt gespeichert. Dies und die Tatsache, dass der Beklagte sonst keinerlei Beweismittel hatte und der Beweis des ersten Anscheins gegen ihn sprach, führte die Richter dahin, dass der geringe Eingriff in andere Persönlichkeitsrechte hinter der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege und deren Streben nach einer materiell richtigen Entscheidung als wichtigen Belang des Gemeinwohls zurücktreten musste.

Begrüßenswert ist bei den zuletzt genannten Entscheidungen, dass stets eine umfassende Güter- und Interessenabwägung stattgefunden hat und somit der Einzelfall mit all seinen Umständen entscheidend ist.

IV. Fazit

Zunächst ist es grundsätzlich zu begrüßen, dass die Gerichte durch die Bank weg alle gesetzlichen Problemstellungen dieser technischen Hilfsmittel erkennen und prüfen. In der Regel wird ein Verstoß gegen geltendes Recht bejaht. Gleichwohl wird, aufgrund einer umfassenden Abwägung, die Aufzeichnung im Verfahren oft zugelassen. In vielen Fällen mit der Begründung, dass keine weiteren Beweismittel existieren. Abgesehen davon, dass bei einer existierenden Aufnahme wohl viele Kfz-Versicherer außergerichtlich eher bereit sind Zahlungen zu leisten, und damit die Gerichte entlastet werden, wird die bestehende zivilrechtliche Beweislast nur von wenigen Gerichten in angemessener Weise berücksichtigt. Es darf und muss die Frage in diesem Zusammenhang erlaubt sein, warum derartige Prozesse nicht aufgrund der gesetzlich vorgeschriebenen Beweislastverteilung entschieden werden.

Wo führt das Ganze hin? Wird in Zukunft jeder unserer Schritte und jede Tätigkeit von Kameras begleitet? Wird neben dem Straßenverkehr auch das Bankgespräch oder die Operation im Krankenhaus dokumentiert werden, um anschließend bessere Karten in einem Schadensersatzprozess zu haben?

Was ist mit der Kehrseite? Ist den Nutzern bewusst, dass derartige Aufnahmen auch gegen sie verwendet werden können?

Neben den oft detaillierten und sehr gut nachvollziehbaren Entscheidungsbegründungen – ein fader Beigeschmack bleibt.

Hannes Krämer, Justitiar ACE Auto Club Europa e. V.

⁷ BGH NJW 1995, 1955

⁸ AG München, Beschl. v. 13.8.2014 – 345 C 5551/14

⁹ OLG Stuttgart, Urt. v. 17.7.2017 – 10 U 41/17

¹⁰ OLG Nürnberg, Beschl. v. 10.8.2017 – 13 U 851/17

Rechtsverfolgungskosten nach einem Verkehrsunfall

§ 249 BGB, § 287 ZPO, §§ 14 RVG, 15 RVG, § 86 Abs. 1 S. 2 VVG

Allein der Umstand, dass bei der späteren Regulierung durch den Kaskoversicherer auch ein Quotenvorrecht des Geschädigten zu berücksichtigen sein kann, reicht nicht aus, um aus der maßgeblichen Sicht des Geschädigten die Erforderlichkeit der anwaltlichen Vertretung schon bei der ersten Kontaktaufnahme mit seinem Kaskoversicherer zu begründen (Fortführung von Senat, Urteile vom 18. Januar 2005 – VI ZR 73/04; 10. Januar 2006 – VI ZR 43/05 und 8. Mai 2012 – VI ZR 196/11).

Wird in einem solchen Fall eine Vertretung durch einen Rechtsanwalt im späteren Verlauf erforderlich, führt die zu frühe Einschaltung des Rechtsanwalts – für sich genommen – nicht notwendig zu einem vollständigen Ausschluss des gemäß § 287 ZPO frei zu schätzenden Schadens wegen der Rechtsverfolgungskosten.

Im Falle einer quotenmäßigen Haftung des Schädigers sind diesem Rechtsverfolgungskosten, die dadurch entstehen, dass der Geschädigte seinen Kaskoversicherer nur im Hinblick auf den ihm selbst verbleibenden Schadensteil in Anspruch nimmt, nicht zuzurechnen. (amtlicher Leitsatz)

BGH, Urt. v. 11.7.2017 – VI ZR 90/17 (LG Gera)

■ Aus den Gründen:

I. Das Berufungsgericht hat – soweit hier erheblich – zur Begründung seiner Entscheidung ausgeführt, zwar könne dem Geschädigten nach einem Verkehrsunfall grundsätzlich nicht nur ein Anspruch auf Erstattung der Kosten für die Geltendmachung seiner Haftpflichtansprüche, sondern auch ein Anspruch auf Übernahme der Kosten der Inanspruchnahme anwaltlicher Hilfe für die Verhandlungen mit dem Kaskoversicherer zustehen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sei Voraussetzung für einen Erstattungsanspruch, dass die konkrete anwaltliche Tätigkeit im Außenverhältnis aus der maßgeblichen Sicht des Geschädigten mit Rücksicht auf seine spezielle Situation zur Wahrnehmung seiner Rechte erforderlich und zweckmäßig gewesen sei. Das sei hier im maßgeblichen Zeitpunkt der Beauftragung des Prozessbevollmächtigten im Verhältnis zum Kaskoversicherer nicht der Fall gewesen. In diesem Zeitpunkt hätten keine Anhaltspunkte bestanden, dass der Kaskoversicherer seine Leistungspflicht aus dem mit dem Kläger abgeschlossenen Versicherungsvertrag in Abrede stellen oder er zögerlich oder fehlerhaft regulieren werde. Auch der Verweis des Klägers auf eine gegebenenfalls erforderliche Abrechnung mit dem Haftpflichtversicherer nach dem Quotenvorrecht genüge nicht.

Denn das Quotenvorrecht berühre nicht den Anspruch des Geschädigten gegenüber dem Kaskoversicherer, sondern sei relevant für die Regulierung der Forderung des Geschädigten gegenüber dem Haftpflichtversicherer. Aus diesem Grund vermöge sich die Kammer der anderweitigen Auffassung des Thüringer Oberlandesgerichts in Jena in der vom Kläger zitierten Entscheidung vom 7. Oktober 2016 (7 U 134/16) nicht anzuschließen. Es sei dem Kläger möglich gewesen, den Kaskoversicherer selbst zur Leistung aufzufordern. Erst wenn diese ihre Leistungspflicht in Abrede stelle oder andere Schwierigkeiten auftauchten, bestehe Anlass zur Einschaltung eines Rechtsanwalts. Soweit der Kläger darauf hinweise, dass er eine umfangreiche Korrespondenz zur Durchsetzung seiner Ansprüche habe führen müssen, rechtfertige dies kein anderes Ergebnis. Der Gebührenanspruch des Prozessbevollmächtigten sei bereits mit dessen erstem Schreiben entstanden, ohne dass zu diesem Zeitpunkt ein zögerliches oder fehlerhaftes Regulierungsverhalten vorgelegen habe.

II. Die Revision hat keinen Erfolg. Zwar hält das Berufungsgericht den Rügen der Revision nicht stand; die Entscheidung ist aber aus anderen Gründen richtig, § 561 ZPO. Im Ergebnis steht dem Kläger ein Anspruch auf Ersatz der geltend gemachten vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten nicht zu, § 249 Abs. 1 BGB.

I. Die Bemessung der Höhe des Schadensersatzanspruchs ist in erster Linie Sache des nach § 287 ZPO besonders freigestellten Tatrichters. Sie ist revisionsrechtlich nur daraufhin überprüfbar, ob der Tatrichter Rechtsgrundsätze der Schadensbemessung verkannt, wesentliche Bemessungsfaktoren außer Betracht gelassen oder seiner Schätzung unrichtige Maßstäbe zugrunde gelegt hat (Senatsurteile vom 8. Mai 2012 – VI ZR 196/11, DAR 2012, 387 Rn. 6; vom 20. Mai 2014 – VI ZR 396/13, VersR 2014, 1100 Rn. 7 mwN). Einen solchen Rechtsfehler zeigt die Revision hier auf. Das Berufungsgericht hat Rechtsgrundsätze der Schadensbemessung verkannt.

a) Zwar geht es zunächst zutreffend davon aus, dass die Inanspruchnahme anwaltlicher Hilfe bei der Schadensanmeldung gegenüber dem Kaskoversicherer aus der maßgeblichen Sicht des Klägers nicht erforderlich war, § 249 Abs. 1 BGB.

aa) Zu den ersatzpflichtigen Aufwendungen des Geschädigten zählen grundsätzlich die durch das Schadensereignis erforderlich gewordenen und adäquat verursachten Rechtsverfolgungskosten (Senatsurteil vom 10. Januar 2006 – VI ZR 43/05, NJW 2006, 1065 Rn. 5). Teil der Schadensabwicklung ist auch die Entscheidung, den Schadensfall einem Versicherer zu melden. Die für die Anmeldung des Versicherungsfalles bei dem eigenen Versicherer anfallenden Rechtsverfolgungskosten können daher ersatzfähig sein, wenn sie adäquat kausal auf dem Schadensereignis beruhen und die Inanspruchnahme anwaltlicher Hilfe unter den Umständen des Falles aus der maßgeblichen Sicht des Geschädigten mit Rücksicht auf seine spezielle Situation zur Wahrnehmung seiner Rechte erforderlich und zweckmäßig war (Senatsurteile vom 18. Januar 2005 – VI ZR 73/04, NJW 2005, 1112; 10. Januar 2006 – VI ZR

43/05, NJW 2006, 1065 Rn. 6; 8. Mai 2012 – VI ZR 196/11, DAR 2012, 387 Rn. 8).

bb) Ohne Erfolg wendet sich die Revision gegen die auf dieser Grundlage erfolgte Beurteilung des Berufungsgerichts, es sei dem Kläger selbst möglich gewesen, seinen Kaskoversicherer zur Leistung aufzufordern.

(1) Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts beschränkte sich das erste Schreiben des Bevollmächtigten darauf, dem Kaskoversicherer den Schadensfall unter Übersendung des Anspruchsschreibens an den gegnerischen Haftpflichtversicherer und des Sachverständigengutachtens zu melden. Es ist weder ersichtlich noch dargetan, warum der Kläger die ihm wegen der Beschädigung seines Fahrzeugs gegen seinen eigenen Kaskoversicherer zustehenden Ansprüche nicht ohne anwaltliche Hilfe bei diesem hätte anmelden können. Es bestanden nach den Feststellungen des Berufungsgerichts keine Anhaltspunkte dafür, dass der Kaskoversicherer seine Leistungspflicht in Abrede stellen oder zögerlich oder fehlerhaft regulieren werde. Dem ist die Revision nicht entgegengetreten.

(2) Sie begründet die von ihr angenommene Erforderlichkeit der anwaltlichen Vertretung bei der Schadensanmeldung (lediglich) damit, dass dem Kläger das Quotenvorrecht gemäß § 86 Abs. 1 Satz 2 VVG (vgl. Senatsurteil vom 8. Dezember 1981 – VI ZR 153/80, BGHZ 82, 338 ff. mwN) zugestanden habe und es sich dabei um eine komplexe Schadensmaterie handle. Entgegen der Ansicht der Revision reicht aber allein der Umstand, dass bei der späteren Regulierung durch den Kaskoversicherer auch ein Quotenvorrecht des Geschädigten zu berücksichtigen sein kann, nicht aus, um aus der maßgeblichen Sicht des Geschädigten die Erforderlichkeit der anwaltlichen Vertretung schon bei der ersten Kontaktaufnahme mit dem Kaskoversicherer zu begründen. Die Revision verkennt, dass es bei der Beurteilung auf die konkrete anwaltliche Tätigkeit ankommt, die hier lediglich in der Übersendung bereits vorhandener Unterlagen bestanden hat. Insbesondere macht die Revision weder geltend noch ist sonst ersichtlich, dass das Quotenvorrecht bereits bei der Schadensanmeldung eine irgendwie geartete Bedeutung hätte erlangen können, beispielsweise etwa die Verrechnung von durch den gegnerischen Haftpflichtversicherer gezahlten Vorschüssen erforderlich gewesen sei (dazu OLG Frankfurt am Main, Urteil vom 2. Dezember 2014 – 22 U 171/13, DAR 2015, 236, 237; vgl. auch Balke, SVR 2016, 349, 351 f.).

b) Zu Recht als rechtsfehlerhaft rügt die Revision aber die Annahme des Berufungsgerichts, soweit angesichts der umfangreichen Korrespondenz mit dem Kaskoversicherer eine Erforderlichkeit der anwaltlichen Vertretung im weiteren Verlauf in Betracht komme, stehe dem Kläger kein Schadensersatzanspruch zu, weil der Gebührenanspruch bereits mit dem ersten – nicht erforderlichen – Schreiben des Bevollmächtigten in voller Höhe entstanden sei. Der Umstand, dass der Kläger seinen Bevollmächtigten bereits bei der Schadensanmeldung, mithin zu früh, eingeschaltet hatte, führt – für sich genom-

men – jedenfalls nicht zu einem vollständigen Ausschluss des gemäß § 287 ZPO frei zu schätzenden Schadens wegen der dem Kläger entstandenen Rechtsverfolgungskosten.

aa) Bei der hier geltend gemachten Geschäftsgebühr handelt es sich um eine Satzrahmengebühr im Sinne von § 13 Abs. 1 Satz 1, § 14 Abs. 1 Satz 1 RVG. Der Rechtsanwalt bestimmt die sich nach einem Gegenstandswert gemäß § 13 Abs. 1 Satz 1 RVG richtende Gebühr im Einzelfall unter Berücksichtigung aller Umstände, vor allem des Umfangs und der Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit, der Bedeutung der Angelegenheit sowie der Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Auftraggebers, nach billigem Ermessen innerhalb eines Gebührenrahmens von 0,5 bis 2,5 Gebühren, § 14 Abs. 1 Satz 1 RVG in Verbindung mit Nr. 2300 VV-RVG. Die Geschäftsgebühr entsteht gemäß Vorbemerkung 2.3 Abs. 3 zu Nr. 2300 VV-RVG für das Betreiben des Geschäfts einschließlich der Information und für die Mitwirkung bei der Gestaltung eines Vertrags. Es entsteht mithin eine (erste) Gebühr nach Maßgabe des § 14 Abs. 1 RVG, sobald der Anwalt nach Erteilung des Auftrags die ersten Tätigkeiten in diesem Zusammenhang ausübt.

bb) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts hat es dabei aber – worauf die Revision zutreffend hinweist – nicht sein Bewenden. Denn Rahmengebühren entstehen durch jede weitere Erfüllung des Gebührentatbestands jeweils nach Maßgabe des § 14 Abs. 1 RVG erneut. Der Rechtsanwalt kann sie gemäß § 15 Abs. 1 und 2 RVG aber nur einmal höchstens bis zu einem Gebührenrahmen von 2,5 fordern. In diesem Sinne ist für die nach billigem Ermessen vorzunehmende Bestimmung der Gebühr auch maßgebend, wie oft ein Gebührentatbestand erfüllt worden ist. Eine Rahmengebühr kann so bis zur oberen Grenze des Rahmens anwachsen (allg. Meinung, Mayer in Gerold/Schmidt, RVG, 22. Aufl., § 15 Rn. 2; Baumgärtel in Baumgärtel/Hergenröder/Houben, RVG, 16. Aufl., § 15 Rn. 3; Bischof in Bischof/Jungbauer/Bräuer/Klipstein/Klusesener/Uher, RVG, 7. Aufl., § 15 Rn. 5; Winkler in Mayer/Kroiß, RVG, 5. Aufl., § 15 Rn. 84; zu § 13 BRAGO Madert in Gerold/Schmidt/v. Eicken/Madert, BRAGO, 15. Aufl., § 13 Rn. 2; vgl. auch BT-Drucks. 2/2545, S. 234).

Soweit ohne nähere Begründung etwas anderes vertreten wird (Ernst, RVG, 2005, § 15 Rn. 2, 3; Onderka in Goebel/Gottwald, RVG, 2004 § 15 Rn. 3) beruht dies auf einer verkürzten Wiedergabe des Wortlauts des § 15 Abs. 1 und 2 RVG (Bischof in Bischof/Jungbauer/Bräuer/Curkovic/Mathias/Uher, RVG, 5. Aufl., § 15 Rn. 61). Die andere Ansicht kann schon deshalb nicht richtig sein, weil bei der Entstehung der ersten Gebühr noch nicht feststeht, in welcher Höhe die Geschäftsgebühr gemäß § 14 Abs. 1 Satz 1, § 15 Abs. 1 und 2 RVG letztlich anfallen wird (vgl. zu der parallelen Problematik bei der Geltendmachung von Rechtsverfolgungskosten als Verzugsschaden gemäß § 286 BGB MüllerRabe in Gerold/Schmidt, RVG, 22. Aufl., § 1 Rn. 249).

2. Welche rechtlichen Konsequenzen dieser Fehler hat, kann indes offen bleiben. Denn die Entscheidung des Berufungsgerichts ist aus anderen Gründen richtig, § 561 ZPO. Dem Kläger

steht schon deshalb kein Anspruch auf Ersatz der streitgegenständlichen Rechtsanwaltskosten zu, weil diese den Beklagten nicht zugerechnet werden können.

a) Macht der Geschädigte gegenüber seinem Versicherer eine Forderung geltend, die zwar nach den Versicherungsbedingungen begründet, vom Schädiger aber nicht zu ersetzen ist, ist zu prüfen, inwieweit die durch die Anmeldung entstandenen Anwaltskosten dem Schädiger als Folge seines Verhaltens zugerechnet werden können (Senatsurteile vom 18. Januar 2005 – VI ZR 73/04, aaO, Rn. 9; vom 10. Januar 2006 – VI ZR 43/05, aaO, Rn. 6). Dabei gelten im Ergebnis die gleichen Grundsätze wie hinsichtlich der Höhe des Erstattungsanspruchs des Geschädigten wegen der durch die Geltendmachung seiner Ansprüche gegenüber dem Schädiger entstandenen Anwaltskosten. Insoweit ist dem Erstattungsanspruch im Verhältnis zum Schädiger grundsätzlich der Gegenstandswert zugrunde zu legen, der der letztlich festgestellten oder unstreitig gewordenen Schadenshöhe entspricht (Senatsurteile vom 7. Februar 2012 – VI ZR 249/11, Schaden-Praxis 2012, 180, 181; vom 18. Januar 2005 – VI ZR 73/04, aaO, Rn. 11; BGH, Urteil vom 7. November 2007 – VIII ZR 341/06, WuM 2008, 97 Rn. 13; Geigel/Knerr, Der Haftpflichtprozess, 27. Aufl., Kap. 3 Rn. 115).

b) Nach diesen Grundsätzen können die durch die Geltendmachung des Anspruchs gegenüber dem Kaskoversicherer entstandenen Kosten den Beklagten nicht zugerechnet werden.

aa) Anders als in den oben zitierten Entscheidungen des Senats vom 18. Januar 2005 und 10. Januar 2006 zugrunde liegenden Fallgestaltungen (aaO; ebenso die Fallgestaltungen in den vom Senat zitierten Entscheidungen des Kammergerichts, VersR 1973, 926, 927 [KG Berlin 04.06.1973 – 12 U 1468/72] und des OLG Hamm, ZfS 1983, 12) trifft die Beklagten im vorliegenden Fall nicht die volle Haftung. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts haben sowohl der Kläger als auch die Beklagte zu 1 das Unfallereignis gleichermaßen verschuldet, so dass die Beklagten dem Kläger mit einer Quote von 50 % haften.

bb) Die Beklagten hätten folglich hinsichtlich des von dem Berufungsgericht festgestellten, sich aus dem Wiederbeschaffungsaufwand, den Sachverständigenkosten, den An- und Abmeldekosten, den Abschleppkosten, den Mietwagenkosten und der Kostenpauschale zusammensetzenden Gesamtschadens in Höhe von 11.688,75 € die Hälfte, mithin 5.844,38 € zu zahlen gehabt. In diesem Zusammenhang weist der Senat darauf hin, dass das Quotenvorrecht des Geschädigten entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht dazu führt, dass der Schädiger insgesamt mehr zu zahlen hat, als seinem Mitverursachungsanteil entspricht, § 86 Abs. 1 VVG (Senatsurteil vom 8. Dezember 1981 – VI ZR 153/80, BGHZ 82, 338, 345; OLG Celle, OLGR 2006, 705, 706; Burmann/Heß in Berz/Burmann, Handbuch des Straßenverkehrsrechts, 36. Ergänzungslieferung, 3. A. Rn. 11).

cc) Die andere Hälfte seines Schadens hat der Kläger selbst zu tragen. Im vorliegenden Fall hat er seinen Kaskoversicherer letztlich (nur) im Hinblick auf den ihm ohnehin verbleibenden Schadensteil, nicht aber auf den von dem gegnerischen Haftpflichtversicherer auszugleichenden Schaden in Anspruch genommen; diese hat darüber hinausgehende Leistungen auch nicht erbracht. Der Kaskoversicherer hat erst nach und unter Berücksichtigung der Regulierung durch den Haftpflichtversicherer gezahlt, die in Anerkennung des zutreffenden Mitverursachungsanteils von 50 % einen Vorschuss in Höhe von 5.000 € und sodann eine Zahlung in Höhe von weiteren 606,84 € auf die vom Kläger geltend gemachten Schäden erbracht hatte. Nach dem eigenen Vorbringen des Klägers und den insoweit nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsurteils hat der Kaskoversicherer (lediglich) den im Innenverhältnis auf den Kläger entfallenden Schadensteil, nämlich den hälftigen Restwert und die hälftigen Abschlepp- und Sachverständigenkosten reguliert. Den dem Regulierungsbetrag in Höhe von 4.871,46 € entsprechenden Wert hat der Prozessbevollmächtigte des Klägers in seiner Berechnung gemäß § 10 RVG als Gegenstandswert (§ 13 Abs. 1 Satz 1 RVG) angesetzt. Er hat damit dokumentiert, dass sich die von ihm entfaltete Tätigkeit lediglich auf den vom Kläger selbst zu tragenden Schaden bezogen hat. Etwaige dem Kläger dabei entstandene Kosten können den Beklagten nach den oben angeführten Grundsätzen als Folge ihres Verhaltens aber nicht zugerechnet werden.

Kollision eines Radfahrers ohne Helm mit Pkw

§§ 2 Abs. 4 S. 2, 8 StVO, §§ 7, 9, 11, 17 StVG, §§ 249, 253, 254 Abs. 1, 823 Abs. 1, Abs. 2 BGB

1. Der den für seine Fahrtrichtung nicht freigegebenen Radweg benutzende Fahrradfahrer behält gegenüber aus untergeordneten Straßen einbiegenden Verkehrsteilnehmern das Vorfahrtsrecht.

2. Der Fahrradfahrer muss sich in diesen Fällen gem. § StVG § 9 StVG, § BGB § 254 Abs. BGB § 254 Absatz 1 BGB ein anspruchsminderndes Mit- bzw. Eigenverschulden entgegenhalten lassen, weil er durch sein Verhalten gegen § StVO § 2 Abs. StVO § 2 Absatz 4 S. 2 StVO verstoßen hat.

3. Der Verzicht auf einen Fahrradhelm begründet auch für einen Unfall aus dem Jahre 2013 keine Anspruchskürzung.

4. Die Verletzung des Vorfahrtsrechts und die Benutzung eines nicht für die konkrete Fahrtrichtung freigegebenen Radwegs rechtfertigt eine Haftungsverteilung von 1/3 zu 2/3 zu Lasten des die Vorfahrt verletzenden Kraftfahrers.

OLG Hamm, Urt. v. 4.8.2017 – I-9 U 173/16

■ Aus den Gründen:

I. Die Klägerin begehrt Ersatz ihres materiellen und immateriellen Schadens anlässlich eines Verkehrsunfalls vom 08.11.2013 gegen 16:45 h in O im Einmündungsbereich der Straße C mit der übergeordneten Q-Straße, die ab dem Einmündungsbereich als L-Straße fortgeführt wird. An dem Unfall waren die Klägerin als Fahrradfahrerin und der Beklagte zu 1 mit seinem bei der Beklagten zu 2 krafthaftpflichtversicherten Fahrzeug Mercedes beteiligt. Die Klägerin befuhr den für ihre Fahrtrichtung kurz vor der links einmündenden Straße C nicht mehr frei gegebenen gemeinsamen Geh- und Radweg, der auf der gegenüberliegenden Straßenseite für ihre Fahrtrichtung fortgeführt wird. Sie beabsichtigte, vom gemeinsamen Geh- und Radweg nach links in die Straße C einzubiegen. Der Beklagte zu 1 stand mit seinem Fahrzeug vor dem quer vor ihm verlaufenden Geh- und Radweg und beabsichtigte nach rechts in die Q-Straße abzubiegen. Nahezu gleichzeitig begann der Beklagte zu 1 seinen Abbiegevorgang nach rechts, während die Klägerin die Straße vor dem Beklagten zu 1 passieren wollte. Im Einmündungstrichter kollidierten der Mercedes und die Klägerin. Diese fiel infolge des Zusammenstoßes auf die Motorhaube und rutschte sodann, das Fahrrad zwischen den Beinen, auf die Straße. Dabei schlug sie mit dem unbehelmten Kopf auf die Straßenoberfläche auf und erlitt schwerste Verletzungen. Bevor der Mercedes zum Stillstand kam, schob er das Fahrrad und die Klägerin noch über eine Strecke von 3 bis 5 m über die Fahrbahn.

Die Klägerin hat erstinstanzlich die Ansicht vertreten, der Beklagte zu 1 habe nicht nur ihr Vorfahrtsrecht verletzt, sondern zudem schuldhaft zu spät auf die Kollision reagiert, weil er sein Fahrzeug nicht sofort gestoppt habe. Daher hafteten die Beklagten in vollem Umfang für die ihr entstandenen Schäden. Die Beklagten haben erstinstanzlich gemeint, lediglich zu 20% für die Unfallfolgen einstehen zu müssen. Soweit vorgerichtlich Ansprüche der Klägerin unter Zugrundelegung einer Quote von 40% reguliert worden seien, sei dies ohne Anerkennung einer Rechtspflicht für den Fall der außergerichtlichen Erledigung erfolgt. Das Landgericht hat zum Unfallgeschehen Beweis erhoben durch Vernehmung der Zeugin N. Eine Anhörung der Klägerin und des Beklagten zu 1 unterblieb mit Blick auf deren Verhandlungsunfähigkeit. Durch das angefochtene Grund- und Teilurteil, auf das gem. § 540 ZPO Bezug genommen wird, soweit sich aus dem Nachstehenden nichts anderes ergibt, hat das Landgericht die materiellen und immateriellen Schadensersatzansprüche der Klägerin unter Berücksichtigung eines Mit- bzw. Eigenverschuldens i. H. v. 20% dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und zugleich festgestellt, dass die Beklagten als Gesamtschuldner der Klägerin unter Berücksichtigung eines 20%igen Mit- bzw. Eigenverschuldens zum Ersatz zukünftiger materieller und immaterieller Schäden verpflichtet sind.

Gegen dieses Urteil richten sich die Berufung der Beklagten und die Anschlussberufung der Klägerin. Die Beklagten meinen nunmehr, gar nicht für die Folgen des Unfalls haften zu müssen. Demgegenüber meint die Klägerin, die Benutzung des Radweges entgegen der Fahrtrichtung ohne entsprechen-

de Freigabe wiege angesichts des erheblichen Verschuldens des Beklagten zu 1 so gering, dass dies zur vollen Haftung der Beklagten führen müsse. Die Beklagten beantragen, das angefochtene Urteil teilweise abzuändern und die Klage insgesamt abzuweisen. Die Klägerin beantragt, die Berufung der Beklagten zurückzuweisen und auf die eigene Anschlussberufung hin das angefochtene Urteil teilweise abzuändern, und der Klage dem Grunde nach in vollem Umfang stattzugeben, sowie einen umfassenden Vorbehalt ohne Berücksichtigung eines Mit- bzw. Eigenverschuldens auszusprechen. Die Beklagten beantragen, die Anschlussberufung der Klägerin zurückzuweisen. Hinsichtlich des weiteren Parteivorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst den damit überreichten Anlagen verwiesen. Die Akten 10 Ds-90 Js 2384/13-53-14 AG Marl lagen vor und waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung. Der Senat hat ein verkehrsanalytisches Gutachten des Prof. T eingeholt, das dieser im Senatstermin vom 14.07.2017 mündlich erstattet hat. Insoweit wird auf den hierüber angefertigten Berichterstattervermerk und die vom Sachverständigen überreichten mündlichen Anlagen verwiesen.

II. Die Berufung der Beklagten hat in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang teilweise Erfolg. Im Übrigen hat die weitergehende Berufung der Beklagten ebenso wie die Anschlussberufung der Klägerin keinen Erfolg. Die Beklagten haften der Klägerin für den dieser entstandenen und bezifferten sowie den zukünftig noch entstehenden materiellen und immateriellen Schaden nach einer Haftungsquote von 2/3, da die Klägerin mit Blick auf ihr eigenes unfallursächliches Verschulden lediglich im Umfang dieser Quote Schadensersatzberechtigt ist.

1. Der Anspruch der Klägerin ergibt sich aus den §§ 7 Abs. 1, 11 StVG, §§ 823 Abs. 1 und 2 BGB i. V. m. § 229 StGB, §§ 249, 253 BGB i. V. m. § 115 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 VVG. Die Haftungsvoraussetzungen nach § 7 Abs. 1 StVG sind erfüllt. Der Unfall ereignete sich bei Betrieb des Fahrzeugs des Beklagten zu 1. Der Unfall beruhte nicht auf höherer Gewalt iSd § 7 Abs. 2 StVG. Eine Haftungsabwägung nach § 17 StVG findet nicht statt, weil die Klägerin ihrerseits nicht mit einem Kraftfahrzeug, sondern mit einem Fahrrad am Unfall beteiligt war.

2. Der Beklagte zu 1 hat gegen § 8 StVO verstoßen.

2.1 Die Klägerin war als Benutzerin der übergeordneten Q-Straße gegenüber dem Beklagten zu 1 vorfahrtsberechtigt. Sie hat das ihr grundsätzlich zustehende Vorfahrtsrecht gegenüber dem Beklagten zu 1 nicht dadurch verloren, dass sie den kombinierten Geh- und Radweg entgegen der Fahrtrichtung befahren hat, obwohl dieser für eine solche Nutzung in beiden Richtungen nicht freigegeben war. Ein Radfahrer behält auch dann sein Vorfahrtsrecht gegenüber kreuzenden und einbiegenden Fahrzeugen, wenn er verbotswidrig den linken von zwei vorhandenen Radwegen benutzt, der nicht gem. § 2 Abs. 4 S. 2 StVO für die Gegenrichtung freigegeben ist (BGH v. 15.07.1986 – 4 StR 192/86 – juris, Saarl. OLG v. 17.04.2014 – 4 U 406/12 – juris; OLG Hamm v. 26.03.1992 – 6 U 335/91 – und 24.10.1996 – 6 U 68/96 – juris; Senat v. 10.03.1995 – 9 U 208/94 – juris). Die den vorgenannten Entscheidungen zugrundeliegende und

auch im vorliegenden Fall gegebene identische Konstellation ist abzugrenzen von der 1981 ergangenen Entscheidung des Bundesgerichtshofs zu der Benutzung einer Einbahnstraße durch einen Radfahrer entgegen der vorgeschriebenen Fahrtrichtung und ohne Freigabe für die Gegenrichtung, vgl. BGH v. 06.10.1981 – VI ZR 296/79 – juris. Ein solcher Fall liegt hier nicht vor.

2.2 Die von den Beklagten erstmals in der mündlichen Verhandlung beim Landgericht aufgeworfene und mit der Berufungsbegründung wiederholte Fragestellung, ob der Beklagte zu 1 darauf habe vertrauen dürfen, dass die Klägerin ihn zunächst passieren lassen würde, stellt sich nicht. Die Beklagten greifen zur Konstruktion einer Vertrauenssituation schaffenden Ausgangslage auf die Aussage der Zeugin N zurück, in der diese ihren Eindruck schildert, die Beteiligten hätten sich gegenseitig bemerkt, weil die Klägerin ihre Fahrgeschwindigkeit in Annäherung an die Einmündung verlangsamt habe und der Mercedesfahrer ohnehin stand. Dieser auf einer reinen Vermutung der Zeugin beruhende Eindruck entbehrt der erforderlichen zugrunde zulegenden Tatsachengrundlage. Die Zeugin konnte nicht wissen, ob sich die Beteiligten unmittelbar in der Situation vor dem Unfallgeschehen gegenseitig gesehen und sich über die weitere Fahrweise verständigt hatten. Der eigene Vortrag der Beklagten im vorliegenden Verfahren war nicht geeignet, einen entsprechenden Vertrauensstatbestand in der Person des Beklagten zu 1 in Bezug auf die weitere Verhaltensweise der Klägerin und deren Fahrweise zu schaffen. Die Beklagten haben schriftsätzlich zugestanden, dass der Beklagte zu 1 vor dem Abbiegen nach rechts nicht noch einmal nach rechts geschaut habe, nachdem er zuvor gewartet hatte, um von links herannahende Fahrzeuge passieren zu lassen. Ein Vertrauen darauf, dass die Klägerin ihn zunächst passieren lassen würde, konnte der Beklagte zu 1 mangels Wahrnehmung der Klägerin daher gar nicht begründen.

3. Einen Verstoß des Beklagten zu 1 gegen § 1 Abs. 2 StVO wegen einer schuldhaft verzögerten Reaktion nach der Kollision mit der Klägerin vermochte der Senat auch nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht festzustellen. 21 Die unfallanalytische Aufarbeitung des Geschehens durch Prof. T hat es den Prozessparteien ermöglicht, die Entstehung des Unfalls in seinen einzelnen Phasen nachzuvollziehen. Der Senat hofft, dass diese Erkenntnisse der Verarbeitung des Unfallgeschehens in der Person der Klägerin förderlich sind. 3.1 Zunächst einmal hat der Sachverständige anhand des ihm zur Verfügung stehenden Spurenmaterials eine Kollisionsgeschwindigkeit des Mercedes von ca. 10 km/h ermitteln können. Dies korrespondiere mit einer Anfahrgeschwindigkeit des Fahrzeugs aus dem Stand heraus von 1,8 m/s², was der Sachverständige als normal und moderat bezeichnet hat. Der Beklagte zu 1 ist daher nicht mit einem sogenannten Kavaliertyp angefahren. Die Kollisionsgeschwindigkeit der Klägerin betrug unter Zugrundelegung des Spurenbildes ca. 12 km/h. 23 Bei Fassung des Anfahrtschlusses durch den Beklagten zu 1, ca. 2,5 s vor der späteren Kollision, befand sich die Klägerin, wie in Anlage A 37 des Sachverständigengutachtens dargestellt, für den im Fahrzeug sitzenden Beklagten zu 1 in dessen Sichtschatten, der durch die bei diesem Fahrzeugtyp besonders breit ausge-

prägte und steil stehende A Säule gekennzeichnet werde. Dies entlastet den Beklagten zu 1 allerdings nicht. Denn der Beklagte zu 1 konnte und musste diesen eingeschränkten Sichtverhältnissen Rechnung tragen und diesen Umstand durch besondere Sorgfalt und durch Drehen des Kopfes zwecks Veränderung des Blickwinkels kompensieren.

3.2 Auf den Zusammenstoß mit der Klägerin hat der Beklagte zu 1 reagiert, wenn auch nicht mit einer Vollbremsung. Das sei bei Unfällen der vorliegenden Art, so Prof. T, aber auch nicht ungewöhnlich, sondern entspreche der Regel. Denn der Fahrer werde von der Kollision völlig überrascht, da er für einen bevorstehenden Zusammenstoß keinen Anhaltspunkt habe. Nach der Kollision, die Kontaktphase betrage ca. 0,1 bis 0,2 Sekunden, nehme der Autofahrer das Fahrrad und dementsprechend die Person nicht mehr wahr, da sie sich vor dem Fahrzeug befinden. Dass der Mercedes noch einige Meter (3- 5 m) weiter gefahren sei, bis er in seiner Endstellung zum Stehen gekommen sei, sei kein Zeichen einer schuldhaften Reaktionsverzögerung.

3.3 Selbst wenn man eine Reaktionsverzögerung einmal unterstellen wollte, so wäre diese für die beklagenswerten Kopfverletzungen der Klägerin nicht ursächlich geworden. Denn die schweren Kopfverletzungen seien, so der Sachverständige, bereits durch den Erstkontakt des unbehelmten Kopfes mit der Straßenoberfläche verursacht worden. Hieran hätte auch eine anschließende Vollbremsung nichts mehr zu ändern vermocht. Die Kontaktphase mit der Straßenoberfläche habe lediglich die Entstehung von Prellungen und Schürfwunden begünstigen können.

4. Die Klägerin hat gegen § 2 Abs. 4 S. 2 StVO verstoßen, was sie sich als anspruchsminderndes Mit- bzw. Eigenverschulden nach § 9 StVG, § 254 Abs. 1 BGB entgegenhalten lassen muss. Die Klägerin hat den an der Unfallstelle vorhandenen gemeinsamen Geh- und Radweg entgegen der Fahrtrichtung benutzt, ohne dass dieser für ihre Richtung freigegeben war. Die Klägerin entlastet dabei nicht, dass sie nur wenige Meter, nachdem der Radweg für sie endete, auf diesem weitergefahren ist, weil sie in die von links einmündende Straße C abbiegen wollte. Die Klägerin befand sich ab diesem Zeitpunkt verbotswidrig auf dem Radweg. Sie hätte fortan den linken Geh- und Radweg richtigerweise nur noch ihr Rad schiebend als Fußgängerin benutzen dürfen. Gegenüber dem von links in die Hauptstraße einbiegenden Verkehr war sie als Fußgängerin wartepflichtig und unterlag den Sorgfaltspflichten des § 25 StVO. Denn der Links- und Rechtsabbiegende muss nach § 9 Abs. 3 S. 3 StVO nur auf Fußgänger besonders achten, die geradeaus gehen oder ihm entgegenkommen (König in Hentschel/König/Dauer, Straßenverkehrsrecht, 45. Aufl., § 9 Rn. 43).

5. Es kann dahin gestellt bleiben, ob hinsichtlich der Entstehung oder jedenfalls hinsichtlich des Ausmaßes der erlittenen Kopfverletzungen durch das Nichttragen eines Fahrradhelms eine objektive Mitverursachung in der Person der Klägerin begründet worden ist. Selbst wenn dies der Fall wäre, führte dies in Anwendung der hierzu ergangenen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs jedenfalls bezogen auf den Unfallzeitpunkt im Jahre 2013 nicht zu einer Anspruchskürzung gemäß

§ 254 Abs. 1 BGB (vgl. BGH v. 17.06.2014 – VI ZR 281/13 – juris). Zunächst einmal bestand damals wie heute keine gesetzliche Helmpflicht für Fahrradfahrer. Nach den Ausführungen des im Jahre 2014 veröffentlichten vorgenannten Urteils lasse sich für das Jahr 2011 auch nicht die Feststellung treffen, die Erforderlichkeit des Tragens von Fahrradhelmen habe im Jahr 2011 dem allgemeinen Verkehrsbewusstsein entsprochen. Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass sich das Verkehrsbewusstsein im Jahre 2013 – mithin noch vor Bekanntwerden der vorstehenden Entscheidung im Jahr 2014 – wesentlich gewandelt hätte, liegen dem erkennenden Senat nicht vor.

6. Unter Berücksichtigung aller maßgebenden Umstände des Einzelfalles bewertet der Senat den Mitverschuldens- bzw. Eigenverschuldensanteil der Klägerin mit 1/3. Für ein vollständiges Zurücktreten ihres Verursachungsanteils, wie es die Klägerin anstrebt, sieht der Senat keinen Anlass. Das ihr zustehende Vorfahrtsrecht schuf für die Klägerin keine hinreichende Vertrauensgrundlage, dass der Beklagte zu 1 sie registrierte und ihr das Vorfahrtsrecht einräumen würde. Denn die Klägerin wusste darum, dass sie den Radweg entgegen der zugelassenen Fahrtrichtung benutzte und sich nicht verkehrsgerecht verhielt, was das Risiko einer Kollision mit dem einbiegenden und ihren Fahrweg kreuzenden Verkehr erhöhte. Nicht zuletzt deshalb verzögerte sie in Annäherung an die Einmündung ihre Geschwindigkeit. Allein der Umstand, dass der Beklagte zu 1 – insoweit noch vorbildlich – sein Fahrzeug vor dem querenden gemeinsamen Geh- und Radweg anhielt, besagte nicht, dass er die Klägerin auch wahrgenommen hatte und er der Klägerin zudem den Vorrang einräumen würde. Die Haltelinie verpflichtete den Beklagten zu 1 zunächst an dieser Stelle anzuhalten. Das Halten diene ersichtlich auch dazu, nicht den Radweg zu blockieren. Ein Vertrauen darauf, dass der Beklagte zu 1 sie würde zunächst passieren lassen, hätte die Klägerin nur in Anspruch nehmen dürfen, wenn sie sich zuvor mit dem Beklagten zu 1 verständigt hatte, und zwar ausdrücklich und unmissverständlich durch Blickkontakt und gegebenenfalls Geben von Handzeichen. Beides ist unstrittig unterblieben. Demgegenüber ist neben der von dem Fahrzeug des Beklagten zu 1 ausgehenden Betriebsgefahr dessen unfallursächlicher Vorfahrtsverstoß einzustellen. Wenn auch die Sichtmöglichkeiten des Beklagten zu 1 durch die Bauart des Fahrzeugs bedingt eingeschränkt waren, so vermag dies den Beklagten nicht von dem Vorwurf einer Vorfahrtsverletzung frei zu stellen. Dies allein schon deshalb, weil das bestehende Manko ohne weiteres leicht zu kompensieren gewesen wäre. Bei dieser Sachlage hält der Senat eine Mithaftungsquote der Klägerin von 1/3 für angemessen. Hiervon ausgehend hat der Senat das angefochtene Urteil auf die Berufung der Beklagten hin teilweise abgeändert.

7. Bei der Fassung des immateriellen Vorbehalts hat der Senat klarstellend verdeutlicht, dass sich dieser auf die zukünftigen, nicht vorhersehbaren immateriellen Schäden bezieht. Ein Ausspruch zu einem teilweisen Unterliegen ist damit nicht verbunden.

8. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1. Die weiteren

Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. Gründe, die Revision zuzulassen, bestehen nicht, § 543 ZPO.

9. Der Streitwert für das Berufungsverfahren beträgt 161.998,9 €. Davon entfallen auf die Anschlussberufung der Klägerin 32.399,80€ und auf die Berufung der Beklagten 129.599,18€.

Verwendung von Dashcam-Aufzeichnungen im Zivilprozess

§§ 286, 371 ZPO, § 22 S. 1 KunstUrhG, §§ 2 Abs. 4 S. 1, 6b BDSG

1. Die Verwertung einer sog. Dashcam-Aufzeichnung in einem Zivilprozess ist grundsätzlich möglich. Es existiert keine Ausdrücklich Normierung von Beweisverwertungsverboten in der Zivilprozessordnung.

2. Bei der Beurteilung der Verwertbarkeit eines Beweismittels ist stets eine umfassende Interessen- und Güterabwägung nach dem im Einzelfall gegebenen Umständen vorzunehmen. Dabei spielen die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege sowie das Streben nach einer materiell richtigen Entscheidung als wichtige Belange des Gemeinwohls eine erhebliche Rolle.

3. Insbesondere bei Fahrten auf Autobahnen ist die Wahrscheinlichkeit gering, dass Personen überhaupt abgebildet werden. Die Kameraperspektive als auch die gefahrene Geschwindigkeit und der nicht vorhandene Gegenverkehr lassen eine Identifizierung einzelner Personen nicht zu. (Leitsätze der Redaktion)

OLG Nürnberg, Beschl. v. 10.8.2017 – 13 U 851/17

■ Aus den Gründen:

I. Die Parteien streiten um Schadensersatzansprüche aus einem Verkehrsunfall auf einer Autobahn. Der Kläger fuhr am 18. März 2016 mit dem in seinem Eigentum stehenden Pkw, Toyota, Typ RAV, a. K., auf der BAB A ..., Kilometer 626 N., auf Höhe K. Mitte. Hinter dem klägerischen Fahrzeug fuhr der Beklagte zu 2) mit einem Lkw, DAF, a. K., dessen Halterin die Beklagte zu 1) war. Der Lkw der Beklagten zu 1) fuhr dem klägerischen Fahrzeug heckseitig links auf, wodurch das klägerische Fahrzeug beschädigt wurde. Im Fahrzeug des Beklagten befand sich eine sog. Dashcam, mit der das Unfallgeschehen aufgezeichnet wurde.

Der Kläger hat in erster Instanz Schadensersatz in Höhe von 14.941,77 € nebst Zinsen geltend gemacht. Er hat behauptet, er sei bereits geraume Zeit auf der rechten Fahrspur der Auto-

bahn gefahren, als er „verkehrsbedingt seine Geschwindigkeit reduzieren“ habe müssen, wobei er „aber keinesfalls abrupt und auch nicht bis zum Stillstand“ abgebremst habe. Er wisse nicht, „was der Grund für das Abbremsen der Vorderleute des Klägers“ gewesen sei. Der Beklagte zu 2) sei „alleinschuldhaft“ dem klägerischen Fahrzeug „aufgrund von Unaufmerksamkeit und/oder überhöhter, nicht angepasster Geschwindigkeit sowie insbesondere aufgrund von nicht eingehaltenem Sicherheitsabstand“ heckseitig aufgefahren. Für das alleinige Verschulden des Beklagten zu 2) an dem Unfallgeschehen spreche bereits der Beweis des ersten Anscheins. Deshalb habe der Kläger Anspruch darauf, dass ihm sein Schaden zu 100% von den Beklagten ersetzt werde. Der Kläger hat die Auffassung vertreten, die von den Beklagten als Beweismittel angebotene Aufzeichnung der im Beklagten-Lkw installierten Dashcam sei nicht verwertbar. Wegen des mit der Dashcam verbundenen „unkonkreten, unspezifischen und permanenten, willkürlichen Eingriffs in die Persönlichkeitsrechte der aufgenommenen Personen“ würden „die schützenswerten Interessen des Klägers im konkreten Fall überwiegen“. Eine Beweisaufnahme dazu, dass die Kamera nur bei taktilem Erschütterung die aufgenommenen Sequenzen endgültig speichert, habe zu unterbleiben.

Die Beklagten haben in erster Instanz vorgetragen, der Kläger habe kurze Zeit vor dem Unfall den Lastwagen der Beklagten zu 1) überholt und sei dann von der äußerst linken Spur über die mittlere auf die ganz rechte Spur gewechselt. Sodann habe er abrupt bis zum Stillstand abgebremst. Der Unfall sei für den Beklagten zu 2) unvermeidbar gewesen. Die Beklagten haben die Auffassung vertreten, die Dashcam-Aufzeichnung sei verwertbar. Die Kamera zeichne auch nicht permanent, sondern nur anlassbezogen auf. Das Landgericht hat eine Beweisaufnahme durchgeführt. Neben einer Zeugenvernehmung zur Frage des Aufzeichnens und Speicherns der Dashcam hat das Landgericht ein mündlich erstattetes unfallanalytisches Sachverständigengutachten des öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen Dipl.-Ing. (FH) H. R. zur Rekonstruktion des Unfalls eingeholt. Im Zusammenhang damit wurden auch die vom Sachverständigen ausgedruckten Lichtbilder aus der Dashcam-Aufzeichnung in Augenschein genommen. Das Landgericht hatte den Sachverständigen gebeten, im Rahmen der Gutachtenserstattung alternativ darzustellen, mit welchem Ergebnis der Unfall einerseits ohne und andererseits mit Berücksichtigung der Dashcam-Aufzeichnungen zu rekonstruieren ist. Ergebnis der Begutachtung war: – Ohne Berücksichtigung der Dashcam-Aufzeichnungen stehen als objektive Anknüpfungstatsachen nur die Schadensbilder an den Fahrzeugen zur Verfügung. Es ist dann lediglich feststellbar, dass ein Geschwindigkeitsüberschuss des Beklagten-Lkw gegenüber KlägerPkw dem bestand. Auf dieser Grundlage wäre keine der beiden behaupteten Unfallversionen auszuschließen. – Dagegen ist bei Berücksichtigung der Dashcam-Aufzeichnungen klar feststellbar, dass die Unfalldarstellung der Beklagten uneingeschränkt zutrifft und diejenige des Klägers nicht der Wahrheit entspricht. Es lässt sich dann nachvollziehen, dass der Kläger „ein höchst gefährliches Fahrmanöver durchgeführt“ hat, indem er von der

linken Fahrspur der dort dreispurigen Autobahn auf die äußerst rechte Fahrspur gewechselt hat, vor dem Beklagten-Lkw einscherend, und dort „eine starke, wahrscheinlich eine Vollbremsung eingeleitet“ hat, mit der er das Fahrzeug „fast bis zum Stillstand abgebremst“ hat. Aus den in der Akte befindlichen Lichtbildern der Dashcam-Auswertung (Bl. 40 bis 43 der Akte) ist darüber hinaus schon im Wege des Augenscheins ersichtlich, dass sich vor dem klägerischen Fahrzeug auf der rechten Spur keine abbremsenden Fahrzeuge befanden, die dem Kläger seinerseits Anlass für eine Bremsung hätten geben können.

Demgegenüber hat der Fahrzeugführer des Beklagten-Lkw als Reaktion auf die erkennbare starke Abbremsung des klägerischen Fahrzeugs aus technischer Sicht keine Möglichkeit gehabt, den Unfall zu vermeiden. Der kurz vorher über zwei Fahrspuren hinweg vor dem Beklagten-Lkw einscherende Pkw des Klägers befand sich bei Beginn der klägerischen Bremsung nur 36 Meter vor dem Beklagten-Lkw. Selbst bei unverzüglicher Reaktion des Fahrers des Beklagten-Lkw, der vor der Bremsung mit 78 bis 80 km/h gefahren sei, sei der Lkw nicht mehr hinter dem sehr stark bremsenden Kläger-Pkw zum Halten zu bringen gewesen. Tatsächlich war anhand des Videomaterials auch die unverzügliche Abwehrreaktion seitens des Beklagtenfahrzeugführers beim Erkennen der starken Bremsung des vorausfahrenden Klägerfahrzeugs nach dem Spurwechsel festzustellen. Weiter war festzustellen, dass die mittlere Fahrspur neben dem Lkw durch einen weißen Audi besetzt war und daher dem Fahrer des Beklagten-Lkw auch ein Ausscheren auf die mittlere Spur nicht möglich war. Das Landgericht hat mit Endurteil vom 28. März 2017 die Klage abgewiesen. Dabei hat es im Wesentlichen ausgeführt, es sei aufgrund des Sachverständigengutachtens davon überzeugt, dass das Unfallgeschehen für den Beklagten zu 2) unvermeidbar gewesen sei. Dabei seien die Dashcam-Aufzeichnung und auch die darauf gestützten Feststellungen des Sachverständigen verwertbar. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme stehe außerdem fest, dass die Kamera nicht permanent, sondern nur anlassbezogen aufzeichne.

Mit der gegen das Urteil des Landgerichts eingelegten Berufung verfolgt der Kläger sein erstinstanzliches Ziel auf Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von vollem Schadensersatz in Höhe von 14.941,77 € weiter. Er meint, das Erstgericht habe „bei korrekter Beweiserhebung und entsprechender Beweiswürdigung ... auf der Grundlage des gegen die Beklagtenseite sprechenden Anscheinsbeweises unter Berücksichtigung der Aussage des unbeteiligten, neutralen Zeugen S. und der Darstellung des Klägers im Rahmen der informatorischen Anhörung zur Überzeugung gelangen müssen, dass sich der Unfallhergang so zugetragen hat, wie dies klägerseits dargestellt worden war“, mit einem alleinigen Verschulden des Beklagten zu 2. Deshalb sei der Klage „vollumfänglich stattzugeben“. Selbst wenn man der Meinung sei, der Verkehrsunfall sei ungeklärt, müssten die Beklagten wegen der höheren Betriebsgefahr des Lkw gegenüber dem Pkw zu 70% haften. Die Dashcam-Aufzeichnung habe das Landgericht nicht verwerten dürfen. Auch hätte es ein Sachverständigengutachten

zur Frage der permanenten Aufzeichnung der Kamera einholen müssen. Wenn mit diesem nachgewiesen worden wäre, dass die Kamera permanent aufzeichne, hätte das Erstgericht „zwingend zu dem Ergebnis kommen müssen, dass die schützenswerten Interessen des Klägers – eindeutig – überwiegen und damit ein Beweisverwertungsverbot hinsichtlich der DashCam-Aufzeichnungen besteht.“

II. Die Berufung hat offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg. Der Kläger hat weder neue berücksichtigungsfähige Tatsachen vorgetragen (§ 529 Abs. 1 Nr. 2 ZPO) noch konkrete Anhaltspunkte dargelegt, die Zweifel an der Richtigkeit und Vollständigkeit der entscheidungserheblichen Tatsachenfeststellungen des Landgerichts begründen würden (§ 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO). In zutreffender Weise hat das Landgericht festgestellt, dass dem Kläger gegen die Beklagten aufgrund des Unfallereignisses vom 18. März 2016 kein Schadensersatzanspruch zusteht.

1. Das Erstgericht hat sich zutreffend die Überzeugung gebildet, dass die im Beklagten-Lkw installierte Dashcam so konfiguriert war, dass sie nur bei starker Erschütterung ein insgesamt 30 Sekunden langes Aufzeichnungssegment aus dem Zwischenspeicher dauerhaft auf die eingesetzte SD-Karte speichert, jedoch keine permanente Aufzeichnungsspeicherung erfolgt. Diese Feststellung konnte das Landgericht aufgrund der Aussage des Zeugen F. treffen, an deren Glaubhaftigkeit auch der Senat keine Zweifel hat.

a) Das Berufungsgericht, dessen Aufgabe die Fehlerkontrolle und Fehlerbeseitigung ist, hat gemäß § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO seiner Verhandlung und Entscheidung die vom Gericht des ersten Rechtszuges festgestellten Tatsachen zugrunde zu legen, soweit nicht konkrete Anhaltspunkte Zweifel an der Richtigkeit oder Vollständigkeit der entscheidungserheblichen Feststellungen begründen und deshalb eine erneute Feststellung gebieten. Fehler in der Beweiserhebung oder Beweiswürdigung sind hier allerdings nicht erkennbar. Hat sich das Erstgericht – wie es hier der Fall ist – mit den Beweisergebnissen umfassend und widerspruchsfrei auseinandergesetzt – ist die Würdigung also vollständig und rechtlich möglich und verstößt sie nicht gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze – und ist auch das Berufungsgericht von der Richtigkeit der erstinstanzlichen Beweiswürdigung überzeugt, so sind die Feststellungen bindend. Eine Partei kann dann nicht in zulässiger Weise ihre eigene Würdigung an die Stelle derjenigen des Erstgerichts setzen. Einwände gegen die Glaubwürdigkeit des Zeugen F. hat der Kläger nicht erhoben und auch sind im Übrigen nicht ersichtlich. Insbesondere macht nicht allein der Umstand, dass es sich um den Sohn des Geschäftsführers der Beklagten zu 2) handelt, macht den Zeugen nicht unglaubwürdig. Der Zeuge hat detailliert, differenziert und erkennbar um wahrheitsgemäße Angaben bemüht ausgesagt.

b) Entgegen dem Vorbringen des Klägers hat der Zeuge F. nicht bestätigt, dass eine anlasslose und permanente Aufzeichnung stattfindet. Zwar hat der Zeuge laut Protokoll der mündlichen Verhandlung angegeben, „Die Aufnahmen laufen immer. ...“

(Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 21. Februar 2017, dort Seite 4 oben, Blatt 62 d. A.). Diese Aussage kann aber in Zusammenschau mit seinen weiteren Angaben nur dahin verstanden werden, dass es zunächst (immer) zu Aufnahmen in den flüchtigen Zwischenspeicher kommt und auch kommen muss, da andernfalls nicht auch das Geschehen vor der Erschütterung längerfristig aufgezeichnet werden kann, die – zunächst – endgültige Speicherung eines Segments von insgesamt 30 Sekunden aber erst durch eine erhebliche Erschütterung erfolgt, die einer stärkeren Bremsung entspricht, für die man „praktisch schon in den Gurten hängen“ muss. Nur dann werde aus dem flüchtig aufgezeichneten Material im Zwischenspeicher eine Sequenz von 20 Sekunden vor dem auslösenden Ereignis bis 10 Sekunden danach auf der eingesetzten SD-Karte abgespeichert. Damit deckt diese Aussage die Feststellung des Erstgerichts, dass eine permanente und anlasslose Aufzeichnung nicht erfolgte.

c) Unzutreffend ist auch die Behauptung des Klägers, der Zeuge F. habe nichts dazu sagen können, welche konkrete Einstellung die Dashcam zum Unfallzeitpunkt gehabt habe. Der Zeuge F. hat zwar angegeben, dass nach seinen Kenntnissen die Dashcams seit 2011 verbaut gewesen und auch schon konfiguriert gewesen seien, als er 2013 im Betrieb der Beklagten zu 1) tätig wurde. Es seien aber danach für alle Kameras neue Speicherkarten mit einem höheren Speicherplatz angeschafft worden. Diese Speicherkarten habe der Zeuge in allen Fahrzeugen nachträglich händisch konfiguriert und dies in der von ihm beschriebenen Weise einer permanenten Aufzeichnung nur im Fall einer Erschütterung (Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 21.02.2017, dort Seite 4, 3. Absatz, Blatt 62 d. A.).

d) Das Erstgericht war auch nicht gehalten, ein Sachverständigengutachten zur Frage der Programmierung der SD-Karte einzuholen. Zunächst ist festzustellen, dass der Kläger entgegen seinem Vorbringen in der Berufungsbegründung einen gegenbeweislichen Antrag auf Einholung eines Sachverständigengutachtens zu dieser konkreten Beweisfrage nicht gestellt hat. Er hat vielmehr lediglich geltend gemacht, eine Beweisaufnahme hierzu habe insgesamt zu unterbleiben (Schriftsatz vom 7. Februar 2017, S. 1, Bl. 54 der Akte). Auch von Amts wegen musste das Erstgericht kein Sachverständigengutachten einholen. Die Einholung eines Sachverständigengutachtens nach § 144 Abs. 1 Satz 1 ZPO steht im Ermessen des Gerichts (Zöller/Greger, ZPO, 31. Aufl., § 144 Rn. 2). Hier hat das Landgericht die von den Beklagten vorgetragene Behauptung einer anlassbezogenen, nicht permanenten Aufzeichnung durch die Aussage des Zeugen F. als erwiesen angesehen. Der Einholung eines Sachverständigengutachtens zu der gleichen Beweisfrage von Amts wegen war daher nicht veranlasst. Nur am Rande sei ergänzt, dass die weitere Beweiserhebung dazu auch deshalb entbehrlich gewesen wäre, weil es für die Verwertbarkeit im vorliegenden Fall nicht darauf ankommt, wie lang der Aufzeichnungszeitraum vor dem Unfall über die vom Landgericht festgestellte Dauer hinaus war (dazu näher unten 2 b cc (2)).

2. Die Aufzeichnung der im Lastwagen der Beklagten zu 1) an der Frontscheibe installierten Dashcam ist verwertbar. Sie konnte daher Gegenstand einer Inaugenscheinnahme nach § 371 BGB und Grundlage des Sachverständigengutachtens sein. Auf die zutreffenden Ausführungen des Erstgerichts in seinem Urteil wird zur Vermeidung von Wiederholungen zu nächst Bezug genommen. Für den Senat sind die nachstehenden Überlegungen maßgeblich:

a) Beweisverwertungsverbote sind in der Zivilprozessordnung nicht ausdrücklich normiert. Ein Verstoß gegen ein Verbot der Beweisbeschaffung oder -erhebung hindert nicht stets deren Verwertung, sondern nur nach Maßgabe der verletzten Norm und ihres Schutzzwecks (Musielak/Voit, ZPO, 14. Aufl., § 286 Rn. 6). Die Gerichte sind nach § 286 ZPO i. V. m. Art. 103 Abs. 1 GG verpflichtet, den von den Parteien vortragenen Sachverhalt und die von ihnen angebotenen Beweise vollständig zu berücksichtigen. Dabei kommt der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege und deren Streben nach einer materiell richtigen Entscheidung als wichtigen Belang des Gemeinwohls erhebliches, aber nicht ausschlaggebendes Gewicht zu. Über die Verwertbarkeit von Beweismitteln, die unter Verstoß gegen gesetzliche Normen gewonnen wurden, ist daher stets aufgrund einer Interessen- und Güterabwägung nach dem im Einzelfall gegebenen Umständen zu entscheiden (BGH, Urteil vom 27. Januar 1994 – I ZR 326/91 -, juris Rn. 61). Für die Zulässigkeit der Verwertung von rechtswidrig beschafften Beweisen kommt es im Zivilprozess vor allem auch auf die Bedeutung des Beweismittels für die Rechtsverwirklichung einer Partei an, ein (stets gegebenes) schlichtes Beweisinteresse reicht nicht (BVerfG NJW 2002, 3619, juris Rn. 62-64; BGHZ 27, 284 <290>; BGH, NJW 1982, S. 277; NJW 1988, S. 1016 <1018>; jeweils für den Schutz des gesprochenen Worts am Telefon vor unerlaubtem Mithören oder Mitschneiden; Zöller/Greger, 31. Aufl. 2016, ZPO, § 286 Rn. 15a).

Die Behauptung des Klägers, „nach der gängigen Rechtsprechung“ sei die Verwertung von Dashcam-Aufnahmen „unzulässig bzw. unverwertbar“, findet bei Recherche der hierzu veröffentlichten Rechtsprechung keine Stütze. Zur Frage, inwieweit die Erstellung von Aufzeichnungen mittels einer Dashcam (oder auch on-board-Kamera genannt) und insbesondere deren Verwertung für Beweis Zwecke im Zivilprozess bei Verkehrsunfällen zulässig ist, sind bislang – zumindest in veröffentlichter Form – soweit ersichtlich nur Entscheidungen von Amts- und Landgerichten ergangen. Diese bejahen die Verwertbarkeit mehrheitlich (LG Frankenthal MDR 2016, 791; LG Traunstein ZD 2017, 239; LG München ZD 2017, 36; AG Nürnberg MDR 2015, 977; AG München DAR 2016, 275; ebenso wohl das OLG München im Rahmen der Erörterung des schließlich mit Vergleich beendeten Verfahrens 10 U 795/12, Nachweis bei Greger, NZV 2015, 114 <116>, Fn. 23). Der Senat hat nur zwei gerichtliche Entscheidungen finden können, die die Verwertbarkeit verneinen (LG Heilbronn NJW-RR 2015, 1019, dort bei einem Kleinschaden mit 820,00 € Streitwert, bei Annahme einer dauerhaften anlasslosen Aufzeichnung und Speicherung, sowie AG München ZfSch 2014, 692; beide genannten Entscheidungen stützen sich jeweils nur auf allge-

meine, eher generalpräventive Erwägungen, ohne Interessenabwägung im Einzelfall). Die vom Kläger als Beleg für seine Auffassung herangezogene Entscheidung des LG Memmingen DAR 2016, 143 betrifft einen anderen Fall; dort geht es um die Nutzung einer Dashcam zur permanenten Überwachung des Hauseingangs eines Nachbarn, nicht um die Nutzung der Kamera im Straßenverkehr im Hinblick auf die Rekonstruierbarkeit eines Unfalls und erst recht nicht um Fragen der Verwertbarkeit für die Beweisführung zu einem Unfall in einem konkreten Einzelfall.

Auch in der Literatur wird die Verwertung derartiger Videoaufzeichnungen im Unfallprozess ganz überwiegend bejaht (etwa jeweils ohne Einschränkung hinsichtlich der Aufzeichnungsdauer Zöller/Greger, ZPO, 31. Aufl., § 286 Rn. 15c und Greger NZV 2015, 114 ff., MüKoBGB/Prütting, 5. Aufl., § 284 Rn. 70; ähnlich Ahrens MDR 2015, 926 ff., wenn auch mit der Empfehlung, dass bei fehlendem Beweisverwendungsbedarf regelmäßig gelöscht werden sollte; differenzierend nach der Dauer der Aufzeichnung Balzer/Nugel NJW 2014, 1623 ff., wobei diese allerdings die Vorstellung haben, es sei „der Regelfall“, dass die gegnerische Partei der Verwertung nicht widerspreche, weil „üblicherweise beide Parteien ein Interesse daran haben, das Unfallgeschehen weitestgehend und umfassend aufzuklären“, was „die Problematik in vielen Fällen entschärft“; diese Überlegung hilft allerdings gerade in den Fällen nicht weiter, in denen eine Partei beispielsweise mit prozessbetrügerischer Absicht durch unwahren Tatsachenvortrag einen rechtswidrigen Vorteil zu erlangen versucht und dann typischerweise der Verwertung nicht zustimmen wird).

Im Rahmen der durchzuführenden Interessen- und Güterabwägung werden dabei das informationelle Selbstbestimmungsrecht, das Recht am eigenen Bild nach § 22 Satz 1 KunstUrhG und datenschutzrechtliche Normen (§ 6 b BDSG) angesprochen, wobei allerdings – mit guten Gründen – die Auffassung vertreten wird, dass die Argumentation mit Datenschutzrecht oder den Persönlichkeitsrechten Dritter für das Straf- und Bußgeldrecht eine Rolle spielen können, nicht aber für die Interessenabwägung zur Verwertbarkeit von Videoaufzeichnungen im durch das Verhältnis der Parteien zueinander geprägten Zivilprozess (so Zöller/Greger, ZPO, 31. Aufl., § 286 Rn. 15b).

b) Für den vorliegenden Fall gilt folgendes:

aa) Ein Verwertungsverbot ergibt sich vorliegend nicht aus dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung als Ausfluss des allgemeinen Persönlichkeitsrechts (Art. 2 Abs. 1 GG). Es umfasst das Recht am eigenen Bild und stellt eine Ausprägung des Schutzes der personenbezogenen Informationen dar (BVerfG, Beschluss vom 26. Februar 2008 – 1 BvR 1602/07, 1 BvR 1606/07, 1 BvR 1626/07 -, juris Rn. 44 ff). Eine Aufzeichnung des Straßenverkehrs durch eine in einem Fahrzeug installierte Kamera kann zwar in den Schutzbereich des allgemeinen Persönlichkeitsrechts eingreifen. Für die Frage, ob dieses durch Bildaufzeichnungen verletzt wird und ob

sich gegebenenfalls daraus im Einzelfall ein Verwertungsverbot ableitet, sind nach ständiger Rechtsprechung die jeweils schutzwürdigen Interessen beider Parteien gegeneinander abzuwägen (BVerfG, Beschluss vom 9. Oktober 2002 – 1 BvR 1611/96, 1 BvR 805/98 –, juris Rn. 59; BGH, Urteil vom 25. April 1995 – VI ZR 272/94 –, juris Rn. 15; OLG Düsseldorf, Urteil vom 5. Mai 1997 – 5 U 82/96 –, juris Rn. 3; Zöller/Greger, ZPO, 31. Aufl., 2016, § 286 Rn. 15, 15a, 15c).

(1) Nach den Lichtbildern, die der Sachverständige im Rahmen seiner Gutachtenserstattung vorgelegt hat, ist die Person des Klägers auf der Aufzeichnung selbst nicht erkennbar. Entsprechendes wird auch vom Kläger nicht vorgetragen. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Klägers in seiner Ausprägung als Recht am eigenen Bild wird hier nicht berührt. Zur Frage eines etwaigen Verstoßes gegen § 22 KunstUrhG wird auf die nachfolgenden Ausführungen unter Ziffer 2c Bezug genommen.

(2) Betroffen durch die Aufnahme ist aber das allgemeine Recht des Klägers, über die Preisgabe und Verwendung von persönlichen Daten selbst bestimmen zu können. Letztlich bedarf es für die Beurteilung, ob ein Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht einer Person zulässig ist, und damit – ob vorliegend die Beschaffung des Beweises durch die Aufzeichnung unzulässig war –, stets einer Interessen- und Güterabwägung. Diese wird strukturiert durch die sog. Sphärentheorie, nach der zunächst danach zu unterscheiden ist, ob der Eingriff die Intim-, Privat- oder Sozialsphäre betrifft. Die Intimsphäre umfasst den Kernbereich der höchstpersönlichen privaten Lebensgestaltung, z. B. die innere Gedanken und Gefühlswelt mit ihren äußeren Erscheinungsformen wie vertrauliche Briefe, Tagebuchaufzeichnungen sowie die Angelegenheiten, bei denen ihrer Natur nach Anspruch auf Geheimhaltung besteht wie Einzelheiten des Sexuallebens oder des Gesundheitszustands. Die Privatsphäre beschreibt den Lebensbereich, zu dem andere Menschen nach sozialer Anschauung nur mit Zustimmung der Betroffenen Zugang haben, also im Wesentlichen das Privatleben im eigenen häuslichen Bereich. Die Sozialsphäre (Individualsphäre) schützt und bewahrt die persönliche Eigenart des Menschen in seinen Beziehungen zur Umwelt sowie seinem öffentlichen, wirtschaftlichen und beruflichen Wirken. Sie betrifft den Bereich, in dem sich die persönliche Entfaltung von Vorneherein im Kontakt mit der Umwelt vollzieht (zum Ganzen Palandt/Sprau, BGB, 76. Aufl., § 823 Rn. 87 mit zahlreichen Einzelnachweisen zur Rechtsprechung). In die Intimsphäre sind Eingriffe nahezu ausgeschlossen, in die Privatsphäre nur nach streng geregelten Vorgaben zulässig, wenn es um den Schutz entgegenstehender Interessen von hohem Gewicht geht. Die Sozial-/Individual-/Öffentlichkeitssphäre steht dagegen unter einem weit geringeren Schutz. Maßnahmen, die diesen Bereich betreffen, weisen von vorneherein – wenn überhaupt – nur eine geringe Belastungsintensität auf. Hier bestehen unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten die geringsten Rechtfertigungsanforderungen (Di Fabio in Maunz/Dürig, GG, Lfg. 39, Art. 2 Abs. 1 Rn. 160).

(a) Die Dashcam-Aufzeichnung hält als auf den Kläger bezogene persönliche Daten allein sein konkretes Fahrverhalten auf einer öffentlichen Autobahn in einem Zeitraum von weniger als einer Minute fest – und dies unabhängig davon, ob die Dashcam für eine permanente Aufzeichnung konfiguriert war oder nur anlassbezogen; das klägerische Fahrzeug ist erst wenige Sekunden vor dem Unfall überhaupt in den „Sichtbereich“ der Kamera eingefahren. Dieses Geschehen ist in die sog. Individualsphäre einzuordnen. In der Abwägung ist diesem persönlichkeitsrechtlichen Interesse des Klägers kein hohes Gewicht beizumessen. Es geht allein um das Interesse des Klägers, dass sein ohnehin in der Öffentlichkeit stattfindendes Verkehrsverhalten nicht, auch nicht für einen sehr kurzen Zeitraum, dokumentiert wird. Der Kläger wird durch die Aufnahme weder zur Schau gestellt noch in anderer Weise herabgewürdigt, als Person ist er überhaupt nicht erkennbar. Erkennbar ist letztlich nur sein Fahrverhalten als solches. Er hat sich durch die Teilnahme am öffentlichen Verkehr selbst der Wahrnehmung und Beobachtung anderer Verkehrsteilnehmer ausgesetzt und ist selbst von der Aufzeichnung auch nur für einen ganz kurzen Zeitraum betroffen (vgl. dazu auch BVerfG, Beschluss vom 20. Mai 2011 – 2 BvR 2072/10 –, beck-online Rn. 17, für die Nutzung einer Dauervideoaufzeichnung zur Ahndung von Ordnungswidrigkeiten).

(b) Dem gegenüber zu stellen ist das Interesse der Beklagten daran, für den konkreten Unfall die Dashcam-Aufzeichnung als Beweismittel zur Verfügung zu haben und im Verfahren zur Verteidigung gegen die Inanspruchnahme durch den Kläger verwerten zu können. Dieses wiegt im Verhältnis zu dem Interesse des Klägers schwer. Das in Art. 20 Abs. 3 GG verbürgte Rechtsstaatsprinzip sowie das Recht auf rechtliches Gehör nach Art. 103 Abs. 1 GG gebieten grundsätzlich, dass angebotene Beweise erhoben und verwertet werden. Auch wenn das Gemeinwohlinteresse auf effektiven Rechtsschutz nach Art. 19 Abs. 4 GG nicht von vorneherein das Recht des Einzelnen, auch im öffentlichen Raum nicht gefilmt zu werden, überwiegt (LG München, Urteil vom 14. Oktober 2016 – 17 S 6473/16 –, juris Rn 13), ist jedenfalls dann dem Interesse des Beweisführers besonders Gewicht beizumessen, wenn keine anderen Beweismittel zur Verfügung stehen, er also auf der Verwertung für die Erreichung seines Rechtsschutzziels angewiesen ist, womit zugleich auch der materiellen Gerechtigkeit Genüge getan wird.

So liegt der Fall hier. Den Beklagten stehen keine Zeugen für das Fahrverhalten des Klägers vor dem Unfall zur Verfügung. Der Zeuge S. hat nur den unmittelbaren Zusammenstoß im Rückspiegel gesehen, nicht das Geschehen davor (vgl. Bl. 34 der Akte). Ohne die Dashcam-Aufzeichnungen fehlt es auch an aussagekräftigen objektiven Anknüpfungstatsachen, mit denen das tatsächliche Unfallgeschehen in seinen für die rechtliche Bewertung entscheidenden Teilen unfallanalytisch rekonstruiert werden könnte. Dürfte die Dashcam-Aufzeichnung nicht verwertet werden, könnte der Beklagte den grob wahrheitswidrigen Sachvortrag des Klägers nicht widerlegen. Die Folge wäre, dass der Kläger mit seinem unter massiver Verletzung nach § 138 Abs. 1 ZPO getätigten unwahrem Sach-

vortrag, der sich auch noch auf Abläufe seiner eigenen Wahrnehmung bezieht, staatliche Gerichte zu einer ungerechtfertigten Verurteilung der Beklagten zwingen könnte, wobei es vorliegend nicht um einen Bagatellschaden, sondern um einen erheblichen Betrag geht. Ohne Berücksichtigung der Anknüpfungstatsachen aus der Dashcam-Aufzeichnung wäre über die Anwendung eines Anscheinsbeweises eine Alleinhaftung der Beklagten in Betracht zu ziehen, zumindest aber aufgrund der Unaufklärbarkeit des Unfalls eine mehr als hälftige Mithaftung der Beklagten aufgrund erhöhter Betriebsgefahr des Beklagten-Lkw. Dies obwohl tatsächlich, wie bei Berücksichtigung der Dashcam-Aufzeichnung feststeht, der Kläger das Unfallgeschehen durch ein grob verkehrswidriges, rücksichtsloses und hoch gefährliches Verhalten allein zu verantworten hat und nur die schnelle richtige Reaktion des Beklagten zu 2 (sofortige Bremsung ohne Ausscheren auf die von einem anderen Fahrzeug befahrene Mittelspur) schlimmere Folgen verhindert hat. Insoweit schließt sich der Senat der Beurteilung des Erstgerichts vollumfänglich an.

(c) Insgesamt führt die Interessenabwägung hier zu einem eindeutigen Ergebnis. Das Interesse des Klägers, dass sein Fahrverhalten auf einer öffentlichen Autobahn überhaupt nicht durch Videoaufzeichnung dokumentiert wird, auch nicht für wenige Sekunden, steht weit hinter dem Interesse des Beklagten zurück, rechtliches Gehör zu erhalten und nicht zu Unrecht auf der Grundlage einer vom Kläger auf grob wahrheitswidrige Behauptungen gestützten Klage zu einer erheblichen Zahlung verurteilt zu werden. Zumindest in der vorliegenden Einzelfallkonstellation hält der Senat jedes andere Abwägungsergebnis für offenkundig nicht zu vertreten.

cc) Die Tatsache, dass nicht nur die Bewegung des Fahrzeugs des Klägers im Straßenverkehr dokumentiert wurde, sondern auch die weiterer Fahrzeuge Dritter, führt zu keinem anderen Abwägungsergebnis, ebenso wenig der Umstand, dass nicht ausschließbar vereinzelt auch Personen sichtbar abgebildet sein könnten.

(1) Inwieweit bei der Güterabwägung zur Verwertung im Zivilprozess überhaupt das allgemeine Interesse Dritter einzustellen ist, nicht dem Risiko ausgesetzt zu werden, ohne Anlass aufgezeichnet und sich auf Speichermedien wiederfinden zu müssen, ist als solches bereits zweifelhaft (ablehnend wohl Zöller/Greger, ZPO, 31. Aufl., § 286 Rn. 15b).

(a) Bei unbeteiligten Personen, die als Passanten oder Teilnehmer am fließenden Verkehr mit auf das Bild geraten, zu denen nicht – etwa durch einen nachfolgenden Unfall – persönlicher Kontakt, verbunden mit der Identifizierung der Person, besteht, fehlt es schon wegen der Anonymität der betroffenen Personen an der Eingriffsqualität der Aufzeichnung (Greger NZV 215, 214 <215>). Dementsprechend sind Abbildungen von Passanten und Verkehrsteilnehmern auf öffentlichen Wegen und Plätzen, die nur als Beiwerk des Stadt- oder Straßenbildes miterfasst werden, von diesen ohnehin hinzunehmen (BGH, Urteil vom 25. April 1995 – VI ZR 272/94 -, juris Rn. 17). Im Vordergrund steht bei diesen Aufnahmen gerade nicht

die Abbildung einer Persönlichkeit, sondern ein Verkehrsgeschehen. Bei Fahrten auf der Autobahn ist darüber hinaus die Wahrscheinlichkeit, dass Personen überhaupt – auch in nicht identifizierter Form – abgebildet werden, wegen der Kameraperspektive in Relation zu den gefilmten Fahrzeugen äußerst gering. Auch die Möglichkeit Bewegungsbilder oder dergleichen zu erstellen, ist beim Einsatz einer Dashcam in der streitgegenständlichen Form, also ohne gezielte Verfolgung oder Observation eines bestimmten Fahrzeugs, ausgeschlossen. Und zwar bei realistischer Bewertung selbst dann, wenn die Dashcam über eine lange Fahrtstrecke Aufzeichnungen speichert, nicht nur begrenzt auf das Unfallereignis. Insofern stellt sich bereits die Frage, ob der Persönlichkeitsschutz der Verkehrsteilnehmer überhaupt erfordert, mit technischen Vorkehrungen das Aufzeichnen auf das unmittelbare Unfallgeschehen begrenzen (dies verneinend Greger NZV 215, 214 <215>).

(b) Unabhängig davon würde aber das Fehlen einer technischen Einrichtung zur Begrenzung der Aufnahmedauer auf das Unfallereignis nach Auffassung des Senats nicht dazu zwingen, die Verwertbarkeit derjenigen Sequenz für die Beweisführung zu einem Unfall zu verneinen, die als solche auch bei einer Begrenzung auf das unmittelbare Unfallgeschehen dauerhaft gespeichert wäre. Insofern unterscheidet sich die Beurteilung der Verwertbarkeit einer Dashcam-Aufzeichnung wie der vorliegenden ganz wesentlich von den Fragen, die sich etwa bei der Verwertung unzulässiger Mitschnitte des gesprochenen Worts oder einer gezielten filmischen Überwachung eines Arbeitnehmers oder eines Nachbarn stellen. In den letztgenannten Fällen sind gerade auch die Sequenzen, um deren Verwertung es geht, selbst direkt persönlichkeitsrechtsverletzend erhoben, d. h. es sollen beispielsweise gerade Äußerungen verwertet werden, die als solche nicht hätten aufgenommen werden dürfen. Die Fragen, welche von Gegnern der Verwertbarkeit von Dashcam-Aufzeichnungen aufgeworfen werden, insbesondere bei der Frage der Aufzeichnungsdauer insgesamt, betreffen dagegen solche Teile der Aufzeichnung, die als solche gar nicht verwertet werden sollen. Insoweit wird die These vertreten, die als solche auch unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten unproblematisch verwertbare, zeitlich kurze Unfallsequenz dürfe dann nicht verwertet werden, wenn vorher weitere Aufzeichnungen vom Verkehrsgeschehen gefertigt worden seien, die möglicherweise Dritte abbilden, ohne dass es hierfür eine hinreichende Notwendigkeit oder Rechtfertigung gibt. Eine derartige Ausdehnung der Beurteilungskriterien für die Verwertungsprüfung wird aber der Bedeutung und Funktion des Zivilprozesses nicht gerecht. Das Zivilprozessrecht hat nicht die Aufgabe, sonstiges Verhalten von Prozessbeteiligten, welches nicht die Beschaffung des konkret zu verwertenden Beweises selbst – hier also das Filmen und Speichern der unmittelbaren Unfallsituation – darstellt, zu sanktionieren. Konsequenterweise zu Ende gedacht müssten diejenigen, die Aufnahmezeitbegrenzungen als Voraussetzung für die Verwertung von Dashcam-Aufzeichnungen im Zivilprozess fordern, in Fällen, in welchen das Unfallgeschehen vom Beifahrer mit der Kamera

eines Mobiltelefons gefilmt wurde, auch klären, wie lange und wie oft der Beifahrer vorher gefilmt hat und ob er dafür gute Gründe hatte. Hätte er „anlasslos“ bei früherer Gelegenheit gefilmt, dürfte die spätere zufällige Aufnahme vom Unfallgeschehen nicht verwendet werden, hätte er nur beim Unfall gefilmt oder schon vorher gute konkrete Gründe zum Filmen gehabt, wäre die Verwertung gestattet. Der Sinn einer derartigen Differenzierung zur Entscheidung über die Verwertbarkeit derjenigen Sequenz, die das unmittelbare Unfallgeschehen zeigt, erschließt sich dem Senat nicht, jedenfalls nicht für den Zivilprozess. Dies gilt zumindest dann, wenn – wie vorliegend – bei den unmittelbar vorgelagerten Bildaufnahmen nicht etwa schwerwiegende Eingriffe wie Filmen in der Privat- oder gar Intimsphäre im Raum stehen, sondern ebenfalls nur Aufnahmen, bei denen lediglich die Sozialsphäre betroffen sein kann, wobei selbst deren Schutzbereich eher tangiert wird als dass man überhaupt von einem Eingriff sprechen kann (also: Erfassung einer Einzelperson – wenn überhaupt – oder eines Fahrzeugs nur für einen kurzen Zeitraum, dann wiederum in aller Regel ohne Individualisierung, keine Schaffung von Bewegungsbildern Einzelner).

(2) In jedem Fall führt aber auch die Berücksichtigung der genannten allgemeinen Drittinteressen bei der vorliegenden Fallgestaltung – nach vorne gerichtete Dashcam mit Weitwinkeleinstellung bei einer Autobahnfahrt – nicht dazu, dass die Verwertbarkeit zu verneinen ist.

(a) Soweit die höchstrichterliche Rechtsprechung eine permanente, verdachtslose Videoüberwachung als unzulässig bewertet, betrifft dies regelmäßig Fälle, bei denen sich die Überwachung gezielt auf bestimmte, individualisierbare Personen richtet und sich darüber hinaus auch auf einen längeren Zeitraum erstreckt. So hat der BGH eine permanente, verdachtslose Überwachung des Zugangs zu einem Wohnhaus auch dann als Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts angesehen, wenn die Aufzeichnung nicht verbreitet werden sollte. Ein derartiger Eingriff sei höchstens dann zulässig, wenn schwerwiegenden Beeinträchtigungen, wie etwa Angriffen auf Personen, nicht anderweitig zumutbar begegnet werden können (BGH, Urteil vom 25. April 1995 – VI ZR 272/94 –, juris Rn. 16 ff). Im Fall einer verdeckten Videoüberwachung am Arbeitsplatz (BAG, Urteil vom 21. Juni 2012 – 2 AZR 153/11 –, juris Rn. 30) wurde eine Rechtfertigung nur bei Vorliegen eines konkreten Verdachts einer Straftat oder einer anderen schweren Verfehlung anerkannt.

(b) Beim Einsatz einer Dashcam in der vorliegenden Weise – nach vorne gerichtet bei der Autobahnfahrt in einem Lkw – sind dagegen die Grundrechte Dritter nur in äußerst geringfügiger Weise tangiert. In Fahrzeugen sitzende Personen sind praktisch nicht sichtbar, weil die Fahrzeuge von hinten aufgenommen werden. Köpfe sind damit wenn überhaupt, nur in Konturen und dann auch noch überwiegend durch Kopfstützen verdeckt zu sehen, soweit nicht – wie bei einem Großteil der Fahrzeuge – getönte Scheiben den Blick auf die Personen nicht ohnehin verwehren. Die Kamera ist einem mit starkem Weitwinkelobjektiv ausgestattet. Dadurch sind die einzelnen Fahrzeuge überwiegend nur relativ klein abgebildet, eine

kurzzeitig größere Abbildung erfolgt regelmäßig nur beim Auftauchen eines Fahrzeugs direkt nach einem Überholvorgang. Aufgrund der typischen Fahrdynamik der Fahrzeuge zueinander muss auch kein Verkehrsteilnehmer, abgesehen möglicherweise von in Kolonne fahrenden Lkws, befürchten, dass sein Fahrzeug länger als für einen ganz kurzen Zeitraum, der sich oft mehr nach Sekunden als Minuten bemessen wird, auf einer einzelnen Dashcam aufgezeichnet wird. Und zwar sogar dann nicht, wenn eine Dashcam längere Sequenzen oder sogar permanent dauerhaft abspeichernd aufzeichnen würde. Die Gefahr, dass mit einzelnen Dashcams, die auf isolierte Speichermedien aufzeichnen, Bewegungsbilder von bestimmter Kraftfahrzeuge oder gar bestimmter Personen erstellt werden können, besteht nicht. Etwas anderes würde allenfalls bei einer gezielten Verfolgung und Observation eines bestimmten Fahrzeugs gelten. Dies steht aber vorliegend nicht im Raum. Selbst dann, wenn die Dashcam über längere Zeit oder gar während der Autobahnfahrt permanent aufzeichnen würde, bliebe die Eingriffsintensität bei der genannten Kameraverwendung bei jedem einzelnen Verkehrsteilnehmer äußerst gering. Es geht eben – anders als bei der automatisierten Kennzeichenerfassung zu Fahndungszwecken, die das BVerfG unter einen strikten Gesetzesvorbehalt gestellt hat – nicht um das gezielte Aufspüren gesuchter Personen oder Fahrzeuge und es besteht wegen der nur vorübergehenden, zufallsgesteuerten Abbildung in der Regel nicht identifizierbarer Verkehrsteilnehmer auch nicht die Möglichkeit, personenbezogene Bewegungsprofile oder dergleichen zu erstellen. Insoweit sind zur polizeilichen Verkehrskontrolle, automatisierten Kennzeichenerfassung, Rasterfahndung und behördlichen Überwachung öffentlicher Plätze getroffene Entscheidungen auf die hier zu beurteilenden Sachverhalte nicht übertragbar (Greger, NZV 2015, 114 <115>, mit Einzelnachweisen in Fn. 15).

Nochmals weitaus weniger tangiert sind die Rechte Dritter, wenn wie vorliegend vom Erstgericht in zutreffender Weise festgestellt, die Kamera so konfiguriert ist, dass eine dauerhafte Speicherung nur bei einer sehr erheblichen Erschütterung erfolgt und dann auch nur mit einer Sequenz von insgesamt 30 Sekunden. Insofern ist das Risiko jedes Einzelnen, auch als Unbeteiligter aufgezeichnet zu werden, das in der konkreten Gestaltung ohnehin praktisch nur fahrzeug- und nicht personenbezogen in Betracht kommt, nochmals massiv reduziert. Die nur kurzzeitige Erfassung von Vorgängen im Straßenverkehr birgt erst recht eine gegen Null gehende Gefahr der Aufzeichnung von Bewegungsabläufen Unbeteiligter und deren Rekonstruierbarkeit. Sofern im Einzelfall aber zufällig einzelne Personen, die den Verkehrsraum nutzen, mitabgebildet werden sollten, ist dies von diesen ohnehin hinzunehmen (BGH, Urteil vom 25. April 1995 – VI ZR 272/94 –, juris Rn. 17). Selbst wenn man also die Interessen unbeteiligter Dritter mit einbezieht, wäre es angesichts der geschilderten sehr geringen und eher theoretischen Betroffenheit unbeteiligter Dritter bei der Interessenabwägung im Rahmen der zivilprozessualen Verwertbarkeit von Dashcam-Aufzeichnungen der vorliegenden Art nicht zu rechtfertigen, einer andernfalls in Beweisnot befindlichen Partei den Rückgriff

auf dieses Beweismittel mit dem Argument einer abstrakten Überwachungsbedürfnis Dritter zu verwehren und es damit einem Prozessgegner zu ermöglichen, mit grob unwahrem Sachvortrag eine materiell falsche Verurteilung zu erwirken. Auch hier spricht die Abwägungsergebnis – sehr deutlich – für die Verwertbarkeit der Aufzeichnungen, wobei es nach Auffassung des Senats – wie bereits ausgeführt – im vorliegenden Fall sogar hätte dahinstehen hätte können, ob und in welchem Maß die Dauer der endgültig abgespeicherten Aufnahme begrenzt wurde.

b) Auch datenschutzrechtliche Erwägungen stehen einer Verwertung der Dashcam-Aufzeichnung nicht entgegen.

aa) Dabei kann grundsätzlich bereits dahinstehen, ob die streitgegenständliche Aufzeichnung unter Verstoß gegen § 6b BDSG zustande gekommen ist. Die Frage, ob Aufnahmen einer Dashcam verwertet werden dürfen, betrifft ausschließlich die prozessrechtliche Ebene. Entscheidend ist dabei, ob durch die Verwertung eines unter Verstoß gegen datenschutzrechtliche Regelungen gewonnenen Beweismittels Grundrechte verletzt werden und ob diese ggf. hinter das öffentliche und individuelle Interesse an der Rechtsdurchsetzung und Wahrheitsermittlung zurücktreten müssen (Greger, NZV 2015, 114 f.). Letzteres ist nach Ansicht des Senats der Fall. Insoweit wird auf die bereits gemachten Ausführungen Bezug genommen.

bb) Ein Verstoß gegen § 6b BDSG, der gemäß § 2 Abs. 4 Satz 1 BDSG auch an Privatpersonen adressiert ist, ist aber auch als solcher schon nicht zu bejahen. Die von der Beklagten zu 1) gefertigten Aufzeichnungen sind zur Wahrnehmung berechtigter Interessen für konkret festgelegte Zwecke erforderlich. Weiter bestehen keine Anhaltspunkte, dass schutzwürdige Interessen der Betroffenen überwiegen. Die Erstellung der Aufzeichnung und deren Verwendung im Prozess war sowohl für die Beklagten im Rahmen ihrer Rechtsverfolgung oder – hier – der Rechtsverteidigung als auch für eine funktions-tüchtigen Rechtspflege mit dem Streben nach einer materiell richtigen Entscheidung erforderlich, wie dieser Fall plastisch zeigt. Ohne Verwertung der Aufzeichnung wäre den Beklagten eine effektive Rechtsverteidigung abgeschnitten, da ihnen andere geeignete Beweismittel, z. B. Zeugen, nicht zur Verfügung standen und ihr Prozessgegner den objektiv wahren Sachvortrag der Beklagten – mit grob wahrheitswidrigen Behauptungen – streitig gestellt hatte. Die Aufzeichnung diente der Wahrnehmung berechtigter Interessen der Beklagten wie auch das der Allgemeinheit an materiell richtigen Entscheidungen (vgl. oben, Ziffer 2 a, cc). Die Aufzeichnungen wurden für diese konkret festgelegten Zwecke der Beweisführung in Prozessen erstellt. Schon allgemein durch die Umstände der Verwendung der Dashcam, aber erst recht durch die Konfigurierung der Speicherkarte in der Weise, dass eine permanente Aufzeichnung nur in dem Fall erfolgt, in dem es innerhalb eines Zeitraums von 30 Sekunden zu einer Erschütterung entsprechend der Stärke 7 auf der Skala von 1 bis 10 kommt, bestehen keine Zweifel an diesem Verwendungszweck. Anhaltspunkte dafür, dass die schutzwürdigen Interessen des Klägers oder anderer theoretisch Betroffener überwiegen, sind nicht gegeben. Auch insoweit wird auf die obigen Ausführungen im

Rahmen der Interessenabwägung verwiesen.

c) Die Einführung der Dashcam-Aufzeichnung in den Zivilprozess und deren Verwertung im Verfahren verstößt auch nicht gegen § 22 Satz 1 KunstUrhG. Insbesondere liegt kein öffentliches Verbreiten oder Zurschaustellen eines Bildnisses vor. Der Anwendungsbereich dieser Vorschrift ist bei der hier vorliegenden Art der Verwendung der Dashcam und auch bei der konkret in Streit stehenden Aufzeichnung nicht anwendbar.

aa) Es fehlt bereits an dem Merkmal eines „Bildnisses“. Ein Bildnis im Sinne des Kunsturhebergesetzes ist die Wiedergabe des äußeren Erscheinungsbildes einer Person in einer für Dritte erkennbaren Weise (BGH, Urteil vom 1. Dezember 1999 – I ZR 49/97 -, juris Rn. 71 – Marlene Dietrich). Im konkreten Fall ist das Recht am eigenen Bild des Klägers überhaupt nicht berührt. Auf keinen der vom Sachverständigen überreichten Lichtbilder, die aus der Dashcam-Aufzeichnung gewonnen wurden, ist die Person des Klägers als Fahrer eines Fahrzeugs allenfalls nur schemenhaft zu sehen. Gleiches gilt für Insassen anderer auf der Aufzeichnung zu sehenden Personenkraftwagen. Allein wegen der Perspektive, der Entfernungen und des Umstands von Spiegelungen und etwaiger Tönungen der Fahrzeugscheiben hält es der Senat für nahezu ausgeschlossen, dass Personen in den Fahrzeugen überhaupt in personalisierter Weise abgebildet werden können. Die Rechte Dritter an ihrem eigenen Bild werden demnach ebenso wenig wie das des Klägers tangiert, womit auch unter diesem Aspekt ein Beweisverwertungsverbot nicht besteht. Der auf der Aufzeichnung sichtbare Pkw des Klägers hingegen scheidet als Sachdarstellung als geeignetes Objekt eines Bildnisses von vorne herein aus.

bb) Ohne dass es hierauf entscheidend ankommt, fehlt es auch tatbestandlich an der Verbreitung oder öffentlichen Zurschaustellung im Sinne des § 22 Satz 1 Kunst-UrhG. Auch wenn die Aufzeichnung in einer nach § 169 S. 1 GVG öffentlichen Gerichtsverhandlung angesehen wurde, liegt keine öffentliche Zurschaustellung vor. Nach einem Urteil des EGMR (Urteil vom 27. Mai 2014 – 10764/09 -, NJW 2015, 1079, beck-online Rn. 35, 36) liegt eine „Verbreitung“ in der öffentlichen Sitzung oder ihrer Weitergabe an die Prozessbeteiligten im Laufe des Verfahrens dann nicht vor, wenn Aufnahmen eines Privatdetektivs zum Zwecke der Beweissicherung und Beweisführung gefertigt wurden, sie nicht zur Veröffentlichung bestimmt sind und keine Veröffentlichungsgefahr besteht. Werden die allein zu diesem Zweck gefertigten Beweismittel in die Gerichtsakte aufgenommen und allein zu diesem Zweck benutzt, liegt kein Verbreiten vor (EGMR, Urteil vom 27. Mai 2014, Rn. 41). Nach diesen Maßstäben fehlt es an dem nach § 22 Satz 1 KunstUrhG erforderlichen Öffentlichkeitsbezug; der Begriff des „Verbreitens“ ist teleologisch zu reduzieren (LG München, Urteil vom 14. Oktober 2016 – 17 S 6473/16 -, juris Rn. 9). Diese Grundsätze gelten auch dann, wenn – wie hier – im konkreten Fall die Aufnahmen von einer Partei und nicht nach gesonderten Regeln gefertigt wurden (im Urteil des EGMR von einem Privatdetektiv in einem nach spanischem Recht geregelten Verfahren). Die Aufnahmen wurden auch hier allein zu Beweis Zwecken gefertigt. Ein anderweiti-

ges Interesse der Beklagten zu 1), einer Transportfirma mit ca. 20 Fahrzeugen, ihre gesamte Flotte mit Dashcams auszustatten, als das, vor allem in Unfallsituationen über Aufnahmen zur Beweisführung zu verfügen, ist nicht ersichtlich. Für eine Veröffentlichungsgefahr bestehen auch im Übrigen keinerlei Anhaltspunkte.

cc) Ein Verwertungsverbot kann im Hinblick auf das Recht am eigenen Bild auch nicht daraus abgeleitet werden, dass durch Dashcams auch zufällige Aufnahmen von unbeteiligten Personen, mit denen diese individualisiert werden könnten, nicht in jeder Konstellation restlos auszuschließen sind. Abgesehen davon, dass für die Frage eines Verwertungsverbotes der Kläger sich nicht auf die Verletzung von Rechten Dritter berufen kann, bestehen seitens des Senats selbst, dann, wenn man diese in die Abwägung einstellen würde, keine durchgreifenden Bedenken gegen eine Beweisverwertung. Wie bereits in anderem Zusammenhang angesprochen zielen Dashcam-Aufzeichnungen der konkret verfahrensgegenständlichen Art (Aufzeichnung während einer Fahrt, insbesondere einer solchen auf der Autobahn) weder darauf ab noch eignen sie sich besonders dazu, Personen in identifizierbarer Weise abzubilden. Die Dashcam ist an der Windschutzscheibe des Lkw-Führerhauses installiert und zeichnet daher regelmäßig Verkehrsvorgänge im Straßenraum auf, die sich vor der Lkw-Front abspielen. Handelt es sich dabei, wie im vorliegenden Fall, um ein Verkehrsgeschehen auf der Autobahn, ist eine Aufzeichnung von Personen ohnehin weitestgehend ausgeschlossen. Die Fahrer und Beifahrer der aufgezeichneten Fahrzeuge sind schon allein wegen der Perspektive nicht oder kaum sichtbar und noch weniger individualisierbar, allenfalls können (Hinter-)Köpfe der im Fond des Fahrzeugs sitzenden Personen aufgezeichnet werden. Selbst wenn es insgesamt nicht ausgeschlossen sein wird, dass im Einzelfall – vorwiegend bei Aufnahmen in anderen Verkehrsräumen – auch Personen in erkennbarer Weise abgebildet werden, rechtfertigt das nicht, die Aufzeichnungen als generell unzulässig zu beurteilen. Abbildungen von Passanten und Verkehrsteilnehmern auf öffentlichen Wegen und Plätzen, die nur als Beiwerk des Stadt- oder Straßenbildes miterfasst werden, sind von diesen ohnehin hinzunehmen (BGH, Urteil vom 25. April 1995 – VI ZR 272/94 -, juris Rn. 17). Im Vordergrund steht bei diesen Aufnahmen gerade nicht die Abbildung einer Persönlichkeit, sondern ein Verkehrsgeschehen.

Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass ein Beweisverwertungsverbot der streitgegenständlichen Dashcam-Aufzeichnung nicht besteht. Der rechtlichen Beurteilung des Erstgerichts, dass das Fahrverhalten des Klägers als grob verkehrswidrig und rücksichtslos einzustufen ist und für den Beklagten zu 2) das Unfallgeschehen unvermeidbar war, schließt sich der Senat an. Die Klage ist zu Recht abgewiesen worden.

III. Der Senat legt deshalb die Rücknahme der Berufung nahe. Im Falle der Berufungsrücknahme ermäßigen sich vorliegend die Gerichtsgebühren von 4,0 auf 2,0 Gebühren (vgl. Nr. 1222 des Kostenverzeichnisses zum GKG).

Befreiung von der Schutzhelmpflicht durch Tragen eines Turbans

§§ 21a Abs. 2 S. 1, 46 Abs. 1 Nr. 5b, 46 Abs. 2 StVO, Artt. 2 Abs. 2 S. 1 GG, Artt. 9, 14 EMRK § 254 BGB

Das der Straßenverkehrsbehörde durch § 46 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5b Alt. 2 StVO hinsichtlich Befreiungen von der Schutzhelmpflicht des § 21a Abs. 2 Satz 1 StVO eingeräumte Ermessen ist nicht bereits deswegen auf Null reduziert, weil einem Kraffradfahrer das Tragen eines Schutzhelms wegen der religiösen Pflicht zum Tragen eines Turbans nicht möglich ist.

VGH Mannheim, Urt. v. 29.8.2017 – 10 S 30/16

■ Aus den Gründen:

Die Berufung des Klägers hat teilweise Erfolg. Die zulässige Klage ist zum Teil begründet. Die Ablehnung der Genehmigung der beantragten Ausnahme durch den Bescheid der Beklagten vom 27.08.2013 und durch den Widerspruchsbescheid des Regierungspräsidiums Freiburg vom 24.10.2014 ist wegen einer fehlerhaften Ermessensausübung rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten. Der Kläger hat allerdings mangels Reduktion des behördlichen Ermessens auf Null keinen zwingenden Anspruch auf Genehmigung der beantragten Ausnahme von der Pflicht zum Tragen eines Schutzhelms beim Führen eines Kraffrades (A.), sondern nach § 113 Abs. 5 Satz 2 VwGO lediglich darauf, dass die Beklagte über seinen Antrag unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats neu entscheidet (B.).

A. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Erteilung einer Ausnahme von der Schutzhelmpflicht des § 21a Abs. 2 Satz 1 StVO. Soweit die Verwaltung – wie im vorliegenden Fall durch § 46 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5b Alt. 2 StVO – ermächtigt ist, nach ihrem Ermessen zu handeln, hat sie eine gerichtlich nur eingeschränkt auf Ermessensfehler hin überprüfbare Entscheidungsfreiheit. Nur wenn von den grundsätzlich eröffneten Handlungsmöglichkeiten alle bis auf eine ermessensfehlerhaft und damit rechtswidrig sind, schrumpft der gesetzlich eingeräumte behördliche Ermessensspielraum auf Null, so dass die Behörde strikt verpflichtet ist, im Sinne der verbleibenden Handlungsmöglichkeit tätig zu werden (vgl. etwa Sachs in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 8. Aufl., § 40 Rn. 102a m. w. N.). Entsprechend kommt eine gerichtliche Verpflichtung zu einer bestimmten behördlichen Entscheidung nur in Betracht, wenn die Umstände des Einzelfalls ausnahmsweise keine andere als die begehrte Entscheidung zulassen. Dies ist hier nicht der Fall.

I. Anspruchsgrundlage des klägerischen Begehrens ist § 46 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5b Alt. 2 StVO. Nach § 21a Abs. 2 Satz 1 StVO

muss während der Fahrt einen geeigneten Schutzhelm tragen, wer – wie der Kläger – Krafträder (oder offene drei- oder mehr-rädrige Kraftfahrzeuge) mit einer bauartbedingten Höchstgeschwindigkeit von über 20 km/h führt. Gemäß § 46 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5b Alt. 2 StVO können die Straßenverkehrsbehörden in bestimmten Einzelfällen oder allgemein für bestimmte Antragsteller Ausnahmen von der Vorschrift über das Tragen von Schutzhelmen genehmigen; die Genehmigung einer Ausnahme steht mithin grundsätzlich im behördlichen Ermessen. Die Anspruchsgrundlage hat keine der vollen gerichtlichen Kontrolle unterliegenden Tatbestandsvoraussetzungen. Insbesondere ist die Frage des Vorliegens eines Einzelfalls bzw. eines besonderen Ausnahmefalls nicht auf Tatbestandsebene zu prüfen, sondern Teil der gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbaren behördlichen Ermessensausübung (vgl. BVerwG, Urteil vom 13.03.1997 – 3 C 2.97 – BVerwGE 104, 154; a. A. noch VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 20.03.1991 – 5 S 1791/90 – juris).

II. Die Voraussetzungen einer Schrumpfung des der Straßenverkehrsbehörde durch § 46 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5b Alt. 2 StVO eingeräumten behördlichen Ermessens auf Null liegen hier nicht vor.

1. Eine Ermessensreduktion lässt sich nicht mit dem Argument begründen, die Schutzhelmpflicht dürfe im Anwendungsbereich der Glaubensfreiheit des Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG nicht durch Rechtsverordnung, sondern müsse durch Paragrafen des Grundgesetzes normiert werden. Anders als der Kläger sieht der Senat keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Regelung der Schutzhelmpflicht in § 21a Abs. 2 Satz 1 StVO. Die Vorschrift beruht auf der (den allgemeinen Bestimmtheitsanforderungen des Art. 80 Abs. 1 GG entsprechenden) Rechtsgrundlage des § 6 Abs. 1 Nr. 3 StVG, wonach das Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur ermächtigt ist, mit Zustimmung des Bundesrats Rechtsverordnungen über die (sonstigen) zur Erhaltung der Sicherheit und Ordnung auf den öffentlichen Straßen erforderlichen Maßnahmen über den Straßenverkehr zu erlassen. Eines parlamentarischen Gesetzes bedurfte die Normierung der Schutzhelmpflicht auch nicht im Hinblick auf die sog. Wesentlichkeitstheorie des Bundesverfassungsgerichts, der zufolge Rechtsstaatsprinzip und Demokratiegebot den Gesetzgeber verpflichten, die für die Grundrechtsverwirklichung maßgeblichen Regelungen im Wesentlichen selbst zu treffen und diese nicht dem Handeln und der Entscheidungsmacht der Exekutive zu überlassen (vgl. im Einzelnen BVerfG, Beschluss vom 21.04.2015 – 2 BvR 1322/12 – BVerfGE 139, 19, Rn. 52 ff. m. w. N.). Dabei sind als wesentlich solche Regelungen zu verstehen, die für die Verwirklichung von Grundrechten erhebliche Bedeutung haben. Eine solche Regelung stellt die in § 21a Abs. 2 Satz 1 StVO statuierte Schutzhelmpflicht nicht dar. Im typischen Anwendungsfall dieser Vorschrift betrifft die Regelung in verfassungsrechtlich unbedenklicher Weise lediglich die allgemeine Handlungsfreiheit der von der Helmpflicht erfassten Krafttradfahrer (vgl. BVerfG, Beschluss vom 26.01.1982 – 1 BvR 1295/80 – BVerfGE 59, 275). Dass die Schutzhelmpflicht in sehr seltenen Ausnahmefällen etwa bei krafttradfahren-

den Turbanträgern oder Ordensschwwestern (vgl. Kreutel, DAR 1986, S. 38, 41) mittelbar auch deren Glaubensfreiheit tangieren kann, wenn das Tragen eines Schutzhelms der Erfüllung religiöser Bekleidungs Vorschriften entgegen steht (vgl. hierzu unten A. II. 2.), macht die Schutzhelmpflicht nicht bereits zu einer Regelung mit erheblicher Bedeutung für die Verwirklichung der Glaubensfreiheit (vgl. auch BVerfG, Beschluss vom 08.11.2016 – 1 BvR 3237/13 – NVwZ 2017, 227). Vielmehr ist es angesichts der Seltenheit eines Konflikts zwischen Schutzhelmpflicht und religiösen Bekleidungs Vorschriften verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, dass der Gesetzgeber dem Verordnungsgeber die Regelung der Einzelheiten der Gewährleistung der Sicherheit des Straßenverkehrs übertragen hat und der Verordnungsgeber wiederum seinerseits neben dem grundsätzlichen Gebot des Tragens eines Schutzhelms in § 21a Abs. 2 Satz 1 StVO in § 46 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5b Alt. 2 StVO die Möglichkeit geschaffen hat, in besonderen Ausnahmefällen Abweichungen von der Schutzhelmpflicht zuzulassen. Hierdurch kann – soweit erforderlich – auch einer im Einzelfall vorliegenden besonderen Grundrechtsbetroffenheit eines Krafttradfahrers durch die Schutzhelmpflicht angemessen Rechnung getragen werden. Für die funktionale Zuordnung der Entscheidungskompetenz über die Nichtgeltung der Helmpflicht aus religiösen Gründen auf die Ebene des exekutiven Normvollzugs spricht im Übrigen, dass es angesichts der Hocharrangigkeit der mit der Schutzhelmpflicht geschützten Rechtsgüter Dritter (vgl. A. II. 2. b) aa)) sachgerecht erscheint, wenn Ausnahmen von der Schutzhelmpflicht nicht lediglich von einer (aus religiösen oder anderen Gründen bestehenden) Unmöglichkeit des Helmtragens, sondern vom Vorliegen weiterer Umstände abhängig gemacht werden (vgl. B.).

2. Eine Ermessensreduktion folgt auch nicht aus der Glaubensfreiheit des Klägers (Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG).

a) Anders als das Verwaltungsgericht geht der Senat davon aus, dass die Schutzhelmpflicht des § 21a Abs. 2 Satz 1 StVO einen Eingriff in den Schutzbereich der Glaubensfreiheit des Klägers aus Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG darstellt.

aa) Zur Glaubensfreiheit gehört auch das Recht der Einzelnen, ihr gesamtes Verhalten an den Lehren ihres Glaubens auszurichten und dieser Überzeugung gemäß zu handeln, also glaubensgeleitet zu leben; dies betrifft nicht nur imperative Glaubenssätze. Bei der Würdigung dessen, was im Einzelfall als Ausübung von Religion und Weltanschauung zu betrachten ist, darf das Selbstverständnis der jeweils betroffenen Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften und des einzelnen Grundrechtsträgers nicht außer Betracht bleiben. Dies bedeutet jedoch nicht, dass jegliches Verhalten einer Person allein nach deren subjektiver Bestimmung als Ausdruck der Glaubensfreiheit angesehen werden muss. Die staatlichen Organe dürfen prüfen und entscheiden, ob hinreichend substantiiert dargelegt ist, dass sich das Verhalten tatsächlich nach geistigem Gehalt und äußerer Erscheinung in plausibler Weise dem Schutzbereich des Art. 4 GG zuordnen lässt, also tatsächlich eine als religiös anzusehende Motivation hat.

Dem Staat ist es indes verwehrt, derartige Glaubensüberzeugungen seiner Bürger zu bewerten oder gar als „richtig“ oder „falsch“ zu bezeichnen; dies gilt insbesondere dann, wenn hierzu innerhalb einer Religion divergierende Ansichten vertreten werden (vgl. zuletzt BVerfG, Beschluss vom 27.01.2015 – 1 BvR 471/10 – BVerfGE 138, 296). 29bb) Der Kläger ist nach seinen in der mündlichen Verhandlung des Senats wiederholten Bekundungen als getaufter Sikh (sog. Amritdhari) in der Öffentlichkeit nicht lediglich zur Bedeckung seines Haares – beispielsweise durch ein Tuch –, sondern gerade zum Tragen eines Turbans/Dastar verpflichtet. Der Senat sieht keine Anhaltspunkte dafür, dass diese Einschätzung unrichtig bzw. nicht anzuerkennen sein könnte, etwa weil sie über die im Allgemeinen von Amritdhari für sich als verbindlich angesehenen Bekleidungs Vorschriften (vgl. hierzu etwa en.wikipedia.org/wiki/Dastar sowie de.wikipedia.org/wiki/Dastar) hinausginge. Der vorliegende Fall unterscheidet sich mithin von dem einem Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts vom 27.05.1993 – 6 S 699/1992 – EuGRZ 1993, 595 zugrundeliegenden Sachverhalt; dort waren die Tatsacheninstanzen – vom Bundesgericht nicht in Frage gestellt – davon ausgegangen, dass der dortige Kläger religiös nicht zum Tragen eines Turban, sondern lediglich zur Bedeckung seines Kopfes verpflichtet sei, was auch mittels eines Helms möglich sei. Auch das erstinstanzliche Verwaltungsgericht ist ersichtlich davon ausgegangen, dass der Kläger grundsätzlich zum Tragen eines Turbans verpflichtet ist. Dass der Kläger beim Tragen einer anderen Kopfbedeckung – wie die Kammer meint – zumindest nicht „den Kern des religiösen Gebots aufgeben müsste, das zuallererst und im Wesentlichen darin besteht, die Haare nicht zu schneiden und den Kopf (deshalb) bedeckt zu halten“, ist nach Ansicht des Senats für die Eröffnung des Schutzbereichs der Glaubensfreiheit ohne Belang. Denn der durch die Glaubensfreiheit vermittelte Schutz beschränkt sich – anders als dies früher im Asylrecht angenommen wurde (vgl. nun aber BVerwG, Urteil vom 20.02.2013 – 10 C 23.12 – BVerwGE 146, 67) – nicht auf eine Gewährleistung lediglich des Kerns des religiösen Bekenntnisses. Teilweise in der Literatur unternommene Versuche, den Schutzbereich der Grundrechte auf für die persönliche Entfaltung des Einzelnen besonders bedeutsame Facetten zu beschränken (vgl. etwa Böckenförde in Der Staat 42 [2003], 165), haben sich bislang ebenso wenig durchgesetzt (vgl. nur BVerfG, Beschluss vom 06.06.1989 – 1 BvR 921/85 – BVerfGE 80, 137) wie die Ansicht, der Schutzbereich des Grundrechts aus Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG müsse mit Hilfe von Erheblichkeitskriterien restriktiv gefasst werden (vgl. etwa Schoch in Bohnert u. a., Festschrift für Hollerbach, 2001, S. 149, 153 ff., 157, dem zufolge das BVerfG die Glaubensfreiheit zu einer „allgemeinen religiösen Handlungsfreiheit“ fortentwickelt habe). Schließlich kann ein Eingriff in den Schutzbereich auch nicht mit der Erwägung verneint werden, der Kläger werde nicht zu einer mit seinen religiösen Pflichten nicht vereinbaren Handlung (Abnehmen des Turbans) gezwungen, sondern müsse lediglich das – nur durch die allgemeine Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG geschützte – Motorradfahren unterlassen. Denn das durch Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG vermittelte Recht, das gesamte Verhalten an den Lehren des Glaubens auszurichten und dieser Überzeugung

gemäß zu handeln, wird mittelbar eingeschränkt, wenn ein Sikh – anders als Nicht-Sikhs – wegen der Schutzhelmpflicht kein Motorrad fahren darf (vgl. auch BVerfG, Beschluss vom 27.06.2017 – 2 BvR 1333/17 – juris [Kopftuchverbot bei Sitzungsververtretungen der StA]; BVerfG, Beschluss vom 27.01.2015 – 1 BvR 471/10 – BVerfGE 138, 296 [Kopftuchverbot an öffentlichen Schulen]).

b) Der in der Schutzhelmpflicht liegende Eingriff in Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG kann allerdings durch den Schutz der physischen und psychischen Integrität Dritter gerechtfertigt werden, so dass nicht bereits die bloße Betroffenheit der Glaubensfreiheit des Klägers eine Verengung des behördlichen Ermessens im Sinne einer zwingend zu genehmigenden Ausnahme zur Folge hat.

aa) Einschränkungen von Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG müssen sich aus der Verfassung selbst ergeben, weil Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG keinen Gesetzesvorbehalt enthält. Zu solchen verfassungsimmanenten Schranken zählen die Grundrechte Dritter sowie Gemeinschaftswerte von Verfassungsrang (vgl. BVerfG, Beschluss vom 27.01.2015 – 1 BvR 471/10 – BVerfGE 138, 296 m. w. N.). Entgegen der Ansicht der Beklagten sowie des Regierungspräsidiums dürfte hier als verfassungsimmanente Schranke die körperliche Unversehrtheit des Klägers nicht in Betracht kommen. Ein zwangsweiser Schutz des Menschen vor sich selbst ist zwar in zahlreichen Konstellationen zulässig, setzt aber grundsätzlich eine mehr oder weniger starke Einschränkung der Selbstbestimmungsfähigkeit des Betroffenen voraus. Eine „Vernunftlosigkeit“ staatlicher Organe über den Grundrechtsträger dergestalt, dass dessen Wille allein deshalb beiseite gesetzt werden dürfte, weil er von durchschnittlichen Präferenzen abweicht oder aus der Außensicht unvernünftig erscheint, ist ausgeschlossen (siehe nur BVerfG, Beschluss vom 23.03.2011 – 2 BvR 882/09 – BVerfGE 128, 282 Rn. 51 ff. m. w. N.). Ebenfalls nicht weiter führen dürfte der vom Verwaltungsgericht zur Rechtfertigung des Eingriffs in Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG herangezogene „Gesichtspunkt der Sozialversicherung“. Zwar ist es richtig, dass der Bund nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz für das Gebiet der Sozialversicherung hat. Allerdings führt das Verwaltungsgericht nicht aus, welchen Gemeinschaftswert von Verfassungsrang es aus dieser Bestimmung ableiten möchte. Denkbar erschiene zwar insoweit ein Verfassungsgut der „Einrichtung und Funktionsfähigkeit der Sozialversicherung“ (so zur Einschränkung von Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG: Germann in Epping/Hillgruber, GG, 2. Aufl., Art. 4 Rn. 53; vgl. auch Starck in v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 6. Aufl., Art. 4 Abs. 1, 2 Rn. 124 ff.). Dass die Sozialversicherung im Fall eines Motorradunfalls des Klägers möglicherweise auch Kosten übernehmen müsste, die durch das Tragen eines Schutzhelms vermieden worden wären, dürfte angesichts der Seltenheit solcher Konstellationen für sich genommen für die Annahme einer drohenden Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit der Sozialversicherung allerdings kaum genügen. Eine verfassungsimmanente Schranke der Glaubensfreiheit des Klägers lässt sich auch wohl nicht mit der Überlegung des Verwaltungsgerichts begründen, im Fall eines Verkehrsunfalls mit einem Motorradfahrer, der er-

laubterweise keinen Helm trage, seien die Verletzungsfolgen aufgrund des fehlenden Schutzhelms „unter Umständen vom Unfallgegner zu tragen“. Auch wenn es im Ausgangspunkt zutrifft, dass ein Mitverschulden des unbehelmten Motorradfahrers (im Sinne von § 9 StVG bzw. § 254 BGB) nicht mit Hinweis auf einen Verstoß gegen die Helmpflicht bejaht werden kann, wenn von dieser gerade befreit wurde (vgl. BGH, Urteil vom 29.09.1992 – VI ZR 286/91 – BGHZ 119, 268; VG Berlin, Urteil vom 16.04.2013 – II K 298.12 – juris Rn. 13), dürfte allerdings gleichwohl einiges dafür sprechen, dass selbst im Fall der Befreiung von der Helmpflicht ein Mitverschulden des helmlos fahrenden Kraftradfahrers anzunehmen wäre. Denn in einem solchen Fall dürfte nach der neueren Rechtsprechung des BGH (vgl. BGH, Urteil vom 17.06.2014 – VI ZR 281/13 – NJW 2014, 2493) auch ohne Verstoß gegen eine Rechtspflicht eine Anspruchskürzung wegen Verletzung einer sich selbst gegenüber bestehenden objektivierten Obliegenheit gerechtfertigt sein, in dem Sinne, dass es für den Bereich des Kraftradfahrens unabhängig von § 21a Abs. 2 Satz 1 StVO dem allgemeinen Verkehrsbewusstsein entsprechen dürfte, dass Motorradfahren ohne Helm ein erhebliches Risiko darstellt, weswegen es unbillig erschiene, Kosten, die aus einer solchen, wenn auch religiös motivierten, so doch bewusst in Kauf genommenen Selbstgefährdung resultieren, dem Unfallgegner aufzuerlegen. All dies braucht hier allerdings letztlich nicht entschieden zu werden, weil sich eine verfassungsimmanente Schranke der durch die Schutzhelmpflicht des § 21a Abs. 2 Satz 1 StVO berührten Glaubensfreiheit des Klägers jedenfalls aus dem Schutz der in Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG verbürgten physischen und psychischen Integrität Dritter ergibt (und diese Schranken zudem den Eingriff rechtfertigen kann, vgl. sogleich bb)). Ein durch einen Helm geschützter Kraftradfahrer wird im Fall eines Unfalls regelmäßig eher als ein nicht geschützter Fahrer in der Lage sein, etwas zur Abwehr der mit einem Unfall einhergehenden Gefahren für Leib und Leben anderer Personen (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) beizutragen, in dem er etwa die Fahrbahn räumt, auf die Unfallstelle aufmerksam macht, Ersthilfe leistet oder Rettungskräfte herbeiruft (vgl. bereits BVerfG, Beschluss vom 26.01.1982 – I BvR 1295/80 – BVerfGE 59, 275). Die Schutzhelmpflicht fördert aber nicht nur die physische Unversehrtheit Dritter, sondern schützt auch deren psychische Unversehrtheit, wenn man bedenkt, dass Unfallbeteiligte durch schwere Personenschäden anderer Unfallbeteiligter unabhängig von der konkreten (Mit) Schuld hieran nicht selten psychische Schäden in Gestalt von Traumatisierungen davontragen (vgl. etwa SZ v. 02.02.2012 „Die Opfer der Lebensmüden“). Von diesem Risiko ist angesichts von Unfällen mit Motorradfahrern ohne Helm auszugehen, bei denen bekanntermaßen häufig schwerwiegende, zum Teil auch tödliche Kopfverletzungen die Folge sind.

bb) Der Senat ist davon überzeugt, dass der mit der Schutzhelmpflicht verbundene Schutz der in Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG mit Verfassungsrang gewährleisteten körperlichen und geistigen Integrität Dritter den mit der Helmpflicht verbundenen Eingriff rechtfertigen kann. Hieraus folgt, dass es bei der Ausartierung der insoweit miteinander konfligierenden Güter nicht lediglich eine zwingende, sondern mehrere verschie-

dene jeweils vertretbare Zuordnungen der konkurrierenden Interessen gibt, so dass es bei dem durch § 46 Abs. 1 Nr. 5b StVO eröffneten behördlichen Ermessen verbleibt. Eine Verengung des behördlichen Ermessens dahin, dass die Behörde zwingend der Glaubensfreiheit des Klägers den Vorrang vor den durch Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG geschützten Gütern Dritter einräumen müsste, besteht nicht. Gegen ein generelles Überwiegen der Interessen des Klägers spricht vor allem die Hochrangigkeit der durch § 21a Abs. 2 StVO geschützten Güter des Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG, aufgrund der es verfassungsrechtlich unbedenklich erscheint, selbst zur Abwehr verhältnismäßig abstrakter Gefahren Schutzvorkehrungen auch im Anwendungsbereich des Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG zu ergreifen. Diesen hochrangigen Gütern steht auf Seite des Klägers zwar ebenfalls ein mit hohem Rang – insbesondere vorbehaltlos – ausgestattetes Grundrecht gegenüber. Bei dessen Gewichtung ist allerdings zu berücksichtigen, dass die Schutzhelmpflicht die Glaubensfreiheit des Klägers nur mittelbar bzw. wenig intensiv tangiert, weil der Kläger nicht zur Vornahme von mit seinen religiösen Geboten unvereinbaren Handlungen gezwungen wird. Der gewichtigste unmittelbare Nachteil, der dem Kläger aus der Schutzhelmpflicht bzw. der Ablehnung einer Befreiung hiervon entsteht, liegt darin, dass er nicht berechtigt ist, ein Kraftrad zu führen. Hierin liegt keine für den Kläger derart schwerwiegende Belastung, dass seinen Interessen zwingend gegenüber den durch § 21a Abs. 2 StVO geschützten Gütern Dritter der Vorrang einzuräumen wäre. Im Normalfall eines Antrags auf Befreiung von der Schutzhelmpflicht des § 21a Abs. 2 StVO gilt, dass allein der Umstand, dass einem Kraftradfahrer das Tragen eines Helms unmöglich ist, noch nicht zu einer Ermessensreduktion auf Null hinsichtlich einer Befreiungsentscheidung von der Helmpflicht führt (vgl. BVerfG, Beschluss vom 08.02.2017 – 3 B 12.16 – NJW 2017, 1691). Auch wenn einer Unmöglichkeit des Schutzhelmtragens aus religiösen Gründen im Hinblick auf den gerade auch auf den Minderheitenschutz abzielenden Normgehalt von Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG und dessen schrankenloser Gewährleistung grundsätzlich ein höheres Gewicht beizumessen ist als dem etwa bei einer Unmöglichkeit des Schutzhelmtragens aus gesundheitlichen Gründen lediglich tangierten allgemeinen – durch Art. 2 Abs. 1 GG geschützten – Interesse am Führen eines Kraftrads, so kommt eine Ermessensreduktion auf Null dennoch auch im Anwendungsbereich der Glaubensfreiheit grundsätzlich allenfalls dann in Betracht, wenn weitere gewichtige Gründe dafür sprechen, dass der in der seiner Glaubensfreiheit betroffene Kraftradfahrer gerade auf die Nutzung eines Kraftrads zwingend angewiesen ist. Schon angesichts des Umstands, dass in der Bundesrepublik Deutschland in aller Regel zahlreiche alternative Fortbewegungsmittel zur Verfügung stehen, wird man ein solches zwingendes Angewiesensein allenfalls in extrem gelagerten Einzelfällen annehmen können. Ein solcher Fall liegt hier schon insofern nicht vor, als der Kläger auch über einen Führerschein der Klasse B verfügt und er mithin auf die Nutzung seines Kraftrads jedenfalls nicht zwingend angewiesen ist.

3. Es ist auch nichts dafür vorgetragen oder ersichtlich, dass die vom Kläger ins Feld geführten völkerrechtlichen Gewähr-

leistungen der Religionsfreiheit in Art. 9 Abs. 1 EMRK sowie in Art. 18 Abs. 1 des Internationale Pakts über bürgerliche und politische Rechte (UN-Zivilpakt) im konkreten Fall in ihrer Schutzintensität über den durch Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG gewährten Schutz hinausgehen würden und vor diesem Hintergrund eine Ermessensschumpfung bejaht werden müsste. Hinsichtlich Art. 9 Abs. 1 EMRK ist die Frage, ob die Schutzhelmpflicht für Sikhs gegen die Konvention verstößt, bereits durch eine Entscheidung des Menschenrechtsausschusses des Europarates vom 12.07.1978 – Nr. 7992/77 – (X v. United Kingdom) dahingehend geklärt, dass dies nicht der Fall ist, ohne dass Anhaltspunkte dafür vorlägen, dass die Rechtsprechung des heutigen Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte hiervon abweichende Maßstäbe bereit hielte. Wie das Verwaltungsgericht zutreffend ausgeführt hat, zeigen die Entscheidung des EGMR vom 13.11.2008 – Nr. 24479/07 – (Mann Singh v. France) zur Pflicht eines Sikhs, seinen Turban für das Anfertigen eines Passfotos für die Ausstellung eines Führerscheins abzulegen sowie das Urteil der Großen Kammer des EGMR vom 01.07.2014 – Nr. 43835/11 – (S.A.S. v. France) zum Burkaverbot im Gegenteil, dass Art. 9 Abs. 1 EMRK den Mitgliedstaaten der Konvention einen weiten Spielraum hinsichtlich der Einschränkung religiöser Bekleidungs Vorschriften einräumt bis hin zu der Möglichkeit, das Tragen bestimmter Kleidungsstücke in der Öffentlichkeit generell zu verbieten. Im Fall Nr. 24479/07 stellte der Menschenrechtsausschuss der Vereinten Nationen im Nachgang zur Entscheidung des EGMR in seiner Entscheidung vom 27.09.2011 – Nr. 1876/2000 – (Ranjit Singh v. France) zwar fest, dass die Pflicht zum Abnehmen des Turbans für die Anfertigung eines Passfotos gegen die Religionsfreiheit des Beschwerdeführers aus Art. 18 Abs. 1 UN-Zivilpakt verstieß. Allerdings unterliegt die Religionsfreiheit des Art. 18 Abs. 1 UN-Zivilpakt gemäß Art. 18 Abs. 3 UN-Zivilpakt einem im Vergleich zur schrankenlosen Gewährleistung der Glaubensfreiheit des Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG deutlich weitergehenden Gesetzesvorbehalt, der unter anderem auch Einschränkungen der Religionsfreiheit aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zulässt, so dass anzunehmen ist, dass der durch das Grundgesetz gewährte Schutz der Glaubensfreiheit jedenfalls im Ergebnis nicht hinter dem des Art. 18 Abs. 1 UN-Zivilpakt zurückbleibt.

4. Auch eine Ermessensreduktion aus Art. 3 Abs. 1 GG i. V. m. der Verwaltungspraxis der Beklagten scheidet im maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung über die Verpflichtungsklage durch den Senat aus. In der Rechtsprechung ist zwar anerkannt, dass die tatsächliche – möglicherweise bereits schon durch eine einzige behördliche Entscheidung in einem Parallelfall eintretende (vgl. zur Diskussion Sachs in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 8. Aufl., § 40 Rn. 105, 112 ff.) – Verwaltungspraxis sowohl aufgrund des Gleichheitssatzes (Art. 3 Abs. 1 GG) als auch des im Rechtsstaatsprinzip verankerten Gebots des Vertrauensschutzes (Art. 20 Abs. 3 GG) zu einer Selbstbindung der Verwaltung führen kann, die zur Folge hat, dass eine von der Verwaltungspraxis im Einzelfall zu Gunsten oder zu Lasten des Betroffenen abweichende Entscheidung rechtswidrig ist (vgl. BVerfG, Beschluss vom 13.06.2006 – 1 BvR 1160/03 – BVerfGE 116, 135; BVerwG, Urteile vom

21.08.2003 – 3 C 49.02 – BVerwGE 118, 379 und vom 08.04.1997 – BVerwG 3 C 6.95 – BVerwGE 104, 220). Es ist jedoch gleichfalls gesichert, dass die Behörde ihre Praxis aus willkürfreien, d. h. sachlichen Gründen ändern kann. Danach kann hier offen bleiben, ob die Beklagte aufgrund des Umstands, dass sie ausweislich ihrer Mitteilung an den Senat mit Schreiben vom 17.07.2017 zuletzt im Jahr 2015 eine bereits im Jahr 2011 erstmals genehmigte Befreiung von der Schutzhelmpflicht aus gesundheitlichen Gründen (Genickschmerzen) ohne weiteres verlängert hat, verpflichtet gewesen ist, auch den Antrag des Klägers positiv zu bescheiden. Hierfür spräche, dass eine Unmöglichkeit des Schutzhelmtragens aus gesundheitlichen Gründen jedenfalls nicht schwerer wiegen kann als eine Unmöglichkeit des Schutzhelmtragens aus religiösen Gründen, nachdem die mit dem Tragen des Schutzhelms im ersten Fall verbundene Belastung lediglich die allgemeine Handlungsfreiheit, im zweiten Fall die schrankenlos gewährleistete Glaubensfreiheit berührt. Allerdings hat die Beklagte ihre bisherige Verwaltungspraxis jedenfalls zugleich mit ihrem Schreiben vom 17.07.2017 willkürfrei mit Wirkung für die Zukunft geändert, in dem sie mitgeteilt hat, man werde zukünftig zur Unmöglichkeit des Helmtragens noch „die Notwendigkeit des Motorradfahrens an sich hinterfragen“. Hierzu hat die Vertreterin der Beklagten in der mündlichen Verhandlung des Senats weiter erläutert, man habe den vorliegenden Rechtsstreit zum Anlass genommen, die Verwaltungspraxis nochmals zu überdenken. Man gehe nunmehr davon aus, dass man trotz des Vorliegens eines ärztlichen Attests weiter ein Ermessen hinsichtlich der Erteilung einer Befreiung von der Helmpflicht habe. Damit passt die Beklagte der Sache nach ihre Praxis an den Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 08.02.2017 – 3 B 12.16 – (NJW 2017, 1691) an, dem zufolge das Ermessen der Straßenverkehrsbehörde zur Erteilung einer Ausnahmegenehmigung zur Befreiung eines Motorradfahrers von der Pflicht zum Tragen eines Schutzhelms nicht ohne weiteres auf Null reduziert ist, wenn der Motorradfahrer eine ärztliche Bescheinigung vorlegt, dass ihm das Tragen eines Schutzhelms aus gesundheitlichen Gründen nicht möglich ist.

5. Schließlich kann eine Ermessensreduktion auch nicht insofern auf den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gestützt werden, als andere öffentlich-rechtliche Rechtsträger in der Vergangenheit Sikhs von der Schutzhelmpflicht aus religiösen Gründen befreit haben. Wie bereits das Verwaltungsgericht zutreffend dargelegt hat, müssen sich Einzelfallentscheidungen der Verwaltung vor dem Gleichheitssatz nur in ihrem jeweiligen Kompetenzraum rechtfertigen, so dass eine abweichende Verwaltungspraxis anderer Rechtsträger in deren Kompetenzraum nicht die Pflicht begründet, auch im Verhältnis zu dieser Praxis die Gleichheit zu beachten (vgl. nur Senatsbeschluss vom 14.06.2016 – 10 S 234/15 – VBIBW 2016, 466 und Pietzcker in Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band V, 2013, § 125 Rn. 93 ff. jeweils m. w. N.). B. Der Kläger hat einen Anspruch darauf, dass die Beklagte über seinen Antrag auf Genehmigung einer Ausnahme von der Schutzhelmpflicht des § 21a Abs. 2 StVO unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats neu entscheidet (§ 113 Abs. 5

Satz 2 VwGO). Der angefochtene Bescheid der Beklagten vom 27.08.2013 sowie der Widerspruchsbescheid des Regierungspräsidiums Freiburg vom 24.10.2014 sind ermessensfehlerhaft ergangen und verletzen den Kläger in seinen Rechten. 50 Dabei kann offen bleiben, ob hier bereits ein – im späteren Verfahren nicht mehr heilbarer (vgl. nur Wolff in Sodan/Ziekow, VwGO, 4. Aufl., § 114 Rn. 114a) – Ermessensausfall vorliegt. Denn die Ermessensentscheidung der Beklagten leidet jedenfalls an einem auch im späteren gerichtlichen Verfahren nicht geheilten Ermessensdefizit, weil eine fehlerfreie Ermessensausübung insbesondere die Berücksichtigung aller für die Entscheidung wesentlichen Gesichtspunkte sowie die sachgerechte Gewichtung und Abwägung der betroffenen Belange, insbesondere einschlägiger Grundrechte, verlangt (vgl. BVerwG, Urteile vom 30.04.1985 – 1 C 33.81 -, BVerwGE 71, 228 und vom 19.11.1996 – 1 C 6.95 – BVerwGE 102, 249; Wolff in Sodan/Ziekow a. a. O. Rn. 178 ff. m. w. N.). Hieran fehlt es im vorliegenden Fall schon insofern, als die Beklagte sowohl in dem angefochtenen Bescheid als auch im Rahmen des Verwaltungsrechtsstreits nicht deutlich gemacht hat, dass eine Befreiung von der Schutzhelmpflicht nicht nur bei einer Unmöglichkeit des Schutzhelmtragens aus gesundheitlichen, sondern auch aus religiösen Gründen grundsätzlich in Betracht kommt. Damit hat die Beklagte zumindest implizit der Glaubensfreiheit des Klägers im Vergleich zur Handlungsfreiheit eines gesundheitlich beeinträchtigten Motorradfahrers, der im Fall des Nachweises einer gesundheitsbedingten Unmöglichkeit des Helmtragens nach der aufgegebenen Verwaltungspraxis der Beklagte eine Ausnahmegenehmigung erhielt und nach ihrer neuen Verwaltungspraxis – beim Vorliegen zusätzlicher Voraussetzungen – zumindest erlangen kann, ein zu geringes Gewicht beigemessen. Im Rahmen ihrer neuen Entscheidung über den Antrag des Klägers darf die Beklagte die Unmöglichkeit des Helmtragens aus gesundheitlichen Gründen nicht großzügiger behandeln als eine Unmöglichkeit des Helmtragens aus religiösen Gründen. Die Annahme, eine Ausnahme von der Schutzhelmpflicht könne nur aus gesundheitlichen Gründen erteilt werden, rechtfertigt sich auch nicht durch Rn. 96 der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zur Straßenverkehrs-Ordnung (VwV-StVO) vom 26.01.2001 in der Fassung vom 22.05.2017, der zufolge von der Schutzhelmpflicht Personen im Ausnahmewege befreit werden können, wenn das Tragen eines Schutzhelms aus gesundheitlichen Gründen nicht möglich ist. Abgesehen davon, dass es sich bei einer Verwaltungsvorschrift um für Grundrechtseinschränkungen im Außenverhältnis von vornherein untaugliches behördliches Innenrecht handelt, ist die genannte Rn. 96 VwV-StVO für eine – vor dem Hintergrund von Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG im Übrigen auch gebotene – Auslegung offen, die mit der Unmöglichkeit des Schutzhelmtragens aus gesundheitlichen Gründen lediglich einen möglichen Anwendungsfall für die Befreiung von der Helmpflicht benennt, ohne damit andere Konstellationen der Unmöglichkeit des Schutzhelmtragens von vornherein aus dem Anwendungsbereich von § 46 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5b Alt. 2 StVO herausnehmen zu wollen. Der Kläger kann zudem unabhängig hiervon auch deshalb von der Beklagten eine neue Entscheidung über seinen Befreiungsantrag verlangen, weil diese erst im Juli 2017 ihre bisherige Verwal-

tungspraxis aufgegeben hat, ohne bislang unter Anwendung der Kriterien ihrer neuen Verwaltungspraxis über den Antrag des Klägers zu entscheiden. Ob dem Kläger auf Grundlage der neuen Verwaltungspraxis eine Ausnahme genehmigt werden wird, lässt sich derzeit nicht sicher absehen. So ist bislang nicht klar, welche Anforderungen die Beklagte hinsichtlich der „Notwendigkeit des Motorradfahrens an sich“ zusätzlich zu einer (aus gesundheitlichen, religiösen oder etwaigen anderen Gründen bestehenden) Unmöglichkeit des Schutzhelmtragens zu verlangen gedenkt. Offen ist auch, ob die Beklagte im Rahmen ihrer Ermessenspraxis nach Prüfung des Für und Wider weitere Gesichtspunkte berücksichtigen wird (vgl. etwa VG Augsburg, Urteil vom 27.06.2000 – Au 3 K 00.466 – juris; Rebler/Ternig, VD 2009, S. 3, 11).

Rechtsbehelf bei Entzug der Fahrerlaubnis durch Ausstellermitgliedstaat

§§ 28 Abs. 1, Abs. 4 S. 1 Nr. 2 FeV, Artt. 2 Abs. 1, 7 Abs. 1 Buchst. e) RL 2006/126/EG

1. Wird eine nach § 28 Abs. 1 FeV für das Führen von Kraftfahrzeugen im Inland erforderliche EU- oder EWR-Fahrerlaubnis durch den Ausstellermitgliedstaat entzogen, kann der Betroffene die Wirksamkeit dieser Entziehung allein mittels der hierfür im Ausstellermitgliedstaat vorgesehenen Rechtsbehelfe überprüfen lassen.

2. § 28 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 FeV findet auch dann Anwendung, wenn ein unter Verstoß gegen das Wohnsitzerfordernis ausgestellter EU-Führerschein ohne erneute Überprüfung der Fahreignung in einen Führerschein eines anderen EU-Mitgliedstaats umgetauscht wird, der seinerseits keinen weiteren Wohnsitzverstoß dokumentiert.

VGH Mannheim, Urt. v. 29.8.2017 – Az.: 10 S 856/17

■ Aus den Gründen:

Die zulässige Berufung ist nicht begründet. Das Verwaltungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass die Klägerin keinen Anspruch auf die mit ihrem Hauptantrag begehrte Feststellung hat (A.). Auch der in der mündlichen Verhandlung des Senats gestellte Hilfsantrag hat keinen Erfolg (B.).

A. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf die Feststellung, dass sie im Umfang der Berechtigung ihrer am 22.02.2009 erteilten britischen Fahrerlaubnis in der Bundesrepublik Deutschland Kraftfahrzeuge führen darf.

I. Die Klage ist im Hauptantrag als Feststellungsklage statthaft und auch im Übrigen zulässig.

Dem steht nicht in die in § 43 Abs. 2 VwGO normierte Subsidiarität der Feststellungsklage gegenüber einer Gestaltungs- und Leistungsklage entgegen. Im vorliegenden Fall wäre eine – vom Verwaltungsgericht als dem Begehren der Klägerin am besten entsprechend angesehene – Verpflichtungsklage bereits mangels Klagebefugnis unzulässig, weil die FeV keine Anspruchsgrundlage enthält, die die Fahrerlaubnisbehörde verpflichten würde, die Berechtigung eines Inhabers einer EU-Fahrerlaubnis, Kraftfahrzeuge im Inland zu führen, verbindlich durch Verwaltungsakt festzustellen (vgl. BayVGh, Beschluss vom 16.02.2016 – 11 CE 16.15 – [...] Rn. 11; Sodan in Sodan/Ziekow, VwGO, 4. Aufl., § 43 Rn. 132 ff.). Besteht Streit, ob der Betreffende von seiner EU-Fahrerlaubnis Gebrauch machen darf, muss er sein Begehren auf Feststellung der Inlandsgültigkeit seiner EU-Fahrerlaubnis mit einer Feststellungsklage verfolgen (vgl. Senatsurteil vom 27.06.2017 – 10 S 1716/15 – [...]; BayVGh, Beschluss vom 16.02.2016 a. a. O. m. w. N.).

II. Die Klage ist im Hauptantrag nicht begründet.

Die Klägerin hat keinen Anspruch auf die Feststellung, dass sie auf Grundlage ihrer britischen Fahrerlaubnis vom 22.02.2009 in der Bundesrepublik Deutschland Kraftfahrzeuge führen darf. Dem steht jedenfalls die Entziehung dieser Fahrerlaubnis durch die britische Fahrerlaubnisbehörde (vgl. 1.) sowie der Wohnsitzverstoß bei der Erteilung der der britischen Fahrerlaubnis zugrunde liegenden tschechischen Fahrerlaubnis vom 31.05.2005 entgegen (vgl. 2.). Vor diesem Hintergrund kann offen bleiben, ob die Auskunft der britischen Fahrerlaubnisbehörde vom 24.05.2016 – wofür vieles spricht – dahingehend zu verstehen ist, dass die Klägerin auch beim Umtausch der tschechischen Fahrerlaubnis in eine britische gegen das Wohnsitzprinzip verstoßen hat und die Anerkennung der britischen Fahrerlaubnis auch aus diesem Grund ausscheidet (vgl. zur Erforderlichkeit der Beachtung des unionsrechtlichen Wohnsitzerfordernisses beim Umtausch einer Fahrerlaubnis Senatsbeschluss vom 11.09.2014 – 10 S 817/14 – NJW 2014, 3739).

I. Dem Feststellungsbegehren steht bereits der Entzug der britischen Fahrerlaubnis vom 22.02.2009 entgegen.

a) Gemäß § 28 Abs. 1 FeV dürfen Inhaber einer gültigen EU- oder EWR-Fahrerlaubnis, die ihren ordentlichen Wohnsitz in der Bundesrepublik Deutschland haben, vorbehaltlich der Einschränkungen nach § 28 Abs. 2 bis 4 FeV im Umfang ihrer Berechtigung Kraftfahrzeuge im Inland führen. Die Klägerin ist nicht Inhaberin einer gültigen EU- oder EWR-Fahrerlaubnis. Ihre britische Fahrerlaubnis vom 22.02.2009 wurde ihr von der dortigen Behörde am 10.02.2015 bestandskräftig entzogen. Dies ergibt sich zweifelsfrei aus den beiden Auskünften der in Swansea ansässigen britischen Fahrerlaubnisbehörde DVLA (vgl. hierzu auch Senatsbeschluss vom 11.09.2014 – 10 S 817/14 – NJW 2014, 3739 [VGh Baden-Württemberg 11.09.2014 – 10 S 817/14]) vom 22.02.2016 sowie vom 24.05.2016. Dass es sich auch bei der Mitteilung vom 22.02.2016 um eine Auskunft der DVLA handelt, wird nicht dadurch in Frage gestellt, dass in der Signatur der E-Mail auch von einem „Resper Casework Team“ die Rede ist. Wie aus dem weiteren Text der Signatur der E-Mail

vom 22.02.2016 ersichtlich ist, handelt es sich beim Resper Casework Team lediglich um eine Abteilung der in Swansea (Wales) ansässigen DVLA; RESPER ist der Name des in Art. 15 Satz 2 der RL 2006/126/EG vorgesehenen EU-Führerscheinetzes (als Teil des Führerschein-Informationssystems Eucaris) für den Austausch von Führerscheininformationen zwischen den EU-Mitgliedstaaten.

b) Dem Fehlen einer für einen Anspruch nach § 28 Abs. 1 FeV erforderlichen gültigen EU- oder EWR-Fahrerlaubnis kann die Klägerin nicht mit Erfolg entgegen halten, sie habe keine Kenntnis von der Entziehung ihrer Fahrerlaubnis erlangt, weswegen der Entzug nicht wirksam sei. Wird eine nach § 28 Abs. 1 FeV für das Führen von Kraftfahrzeugen im Inland erforderliche EU- oder EWR-Fahrerlaubnis durch den Ausstellermitgliedstaat entzogen, kann der Betroffene die Wirksamkeit dieser Entziehung allein mittels der hierfür im Ausstellermitgliedstaat vorgesehenen Rechtsbehelfe überprüfen lassen. Die Prüfungskompetenz der deutschen Verwaltungsgerichte beschränkt sich grundsätzlich auf die Kontrolle des Handelns der deutschen öffentlichen Gewalt (vgl. nur BVerfG, Beschluss vom 23.06.1981 – 2 BvR 1107/77 – BVerfGE 58, 1 [BVerfG 23.06.1981 – 2 BvR 1124/77]; Huber in v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 6. Aufl., Art. 19 Abs. 4 Rn. 420 ff. m. w. N.). Die Überprüfung einer britischen Fahrerlaubnis ist auch nicht in dem von der Klägerin gewählten Weg möglich, die von einem deutschen Gericht die Feststellung des Fortbestehens eines Ausschnitts des durch die britischen Fahrerlaubnis vermittelten Rechts in Gestalt der Berechtigung des Führens von Kraftfahrzeugen im EU-Mitgliedstaat Deutschland verlangt. Auch eine solche Feststellung würde notwendig in die Kompetenz des Ausstellermitgliedstaats eingreifen, weil im deutschen Verwaltungsgerichtsprozess eine grundsätzlich allein den Behörden und Gerichten des Ausstellermitgliedstaats vorbehaltene Prüfung vorgenommen werden müsste, nämlich anhand des nationalen Rechts des Ausstellermitgliedstaats zu prüfen, ob die Entziehung der Fahrerlaubnis wirksam war.

c) Es ist auch nichts dafür vorgetragen oder ersichtlich, dass § 28 Abs. 1 FeV in Fällen wie dem vorliegenden nicht mit Unionsrecht in Gestalt des seit dem 19.01.2009 geltenden Anerkennungsgrundsatzes des Art. 2 Abs. 1 der RL 2006/126/EG vereinbar wäre und deswegen unionsrechtskonform ausgelegt werden müsste oder gar ein unmittelbarer Rückgriff auf Art. 2 Abs. 1 der RL 2006/126/EG angezeigt sein könnte. Zwar fällt auf, dass sich Art. 2 Abs. 1 der RL 2006/126/EG (sog. Dritte EU-Führerscheinrichtlinie), dessen Umsetzung § 28 Abs. 1 FeV dient, anders als § 28 Abs. 1 FeV nicht auf EU-Fahrerlaubnisse bezieht, sondern die Pflicht zur gegenseitigen Anerkennung der von den Mitgliedstaaten ausgestellten „Führerscheine“ statuiert und damit trotz der insoweit uneinheitlichen Terminologie der RL 2006/126/EG das Ausweispapier Führerschein und nicht die diesem Papier zugrundeliegende materielle Fahrberechtigung meint (vgl. BVerwG, Urteil vom 27.09.2012 – 3 C 34.11 – BVerwGE 144, 220; Schlussanträge des Generalanwalts vom 16.05.2017 in der Rs. C-195/16, Rn. 32 ff.). Mit dem Widerruf der dem britischen Führerschein

zugrunde liegenden Fahrerlaubnis ist aber auch der britische Führerschein nicht mehr vom Vereinigten Königreich Großbritannien und Nordirland „ausgestellt“ im Sinne von Art. 2 Abs. 1 der RL 2006/126/EG. Da dem Führerschein keine konstitutive Bedeutung für das Bestehen einer Fahrerlaubnis zukommt, sondern der Führerschein als bloßes Ausweisdokument lediglich das Bestehen einer materiellen Berechtigung dokumentiert, folgt das Recht am Papier gewissermaßen dem Recht aus dem Papier mit der Konsequenz, dass der Inhaber eines Führerscheins mit dem Entzug der zugrunde liegenden Fahrberechtigung auch unionsrechtlich das Recht verliert, von dem Führerschein weiter Gebrauch zu machen (vgl. auch Schlussanträge des Generalanwalts vom 16.05.2017 in der Rs. C-195/16, Rn. 42). Auch nach der RL 2006/126/EG bildet die Einhaltung von unionsweiten Mindestanforderungen hinsichtlich der Erteilung einer Fahrerlaubnis die notwendige Voraussetzung für die gegenseitige Anerkennung der Führerscheine (vgl. Schlussanträge des Generalanwalts vom 16.05.2017 in der Rs. C-195/16, Rn. 58), so dass mit dem Wegfall der Fahrerlaubnis auch die Grundlage für die Anerkennung des – die Fahrerlaubnis lediglich dokumentierenden – Führerscheins entfällt.

Dabei enthält die RL 2006/126/EG selbst keine rechtlichen Vorgaben hinsichtlich der Frage, in welchem Weg die einzelnen EU-Mitgliedstaaten die von ihnen in Umlauf gebrachten Führerscheine bei Wegfall der materiellen Fahrerlaubnis wieder aus dem Verkehr zu ziehen haben; allein in Art. 3 Abs. 3 der RL 2006/126/EG wird eine punktuelle Verantwortung der Mitgliedstaaten für die von ihnen ausgestellten Führerscheine statuiert. Hieraus kann aber nicht gefolgert werden, dass der Besitzer eines Führerscheindokuments, das nach dem Willen des Ausstellermitgliedstaats wegen Entzugs der materiellen Berechtigung keine Wirksamkeit mehr entfalten soll, von diesem Dokument unionsweit so lange Gebrauch machen darf, bis es dem Ausstellermitgliedstaat gelungen ist, das Führerscheindokument einzuziehen. Eine solche Auslegung würde zu dem paradoxen Ergebnis führen, dass der Besitzer eines EU-Führerscheins in allen Mitgliedstaaten der EU von diesem Gebrauch machen dürfte mit Ausnahme des Ausstellermitgliedstaats. Gerade der fehlende einheitliche Rechtsrahmen, insbesondere was die Möglichkeit einer grenzüberschreitenden Vollstreckung einer Pflicht zur Rückgabe eines ungültigen Führerscheindokuments an den Ausstellermitgliedstaat anbelangt, spricht vielmehr dafür, dass die von den Mitgliedstaaten ausgestellten Führerscheine nur so lange als „ausgestellt“ im Sinne von Art. 2 Abs. 1 der RL 2006/126/EG anzusehen sind, wie dies dem Willen des Ausstellermitgliedstaats entspricht. Solange die gegenwärtig bestehenden erheblichen praktischen Schwierigkeiten der Vollstreckung nationaler Verwaltungsakte im europäischen Ausland nicht für den Bereich des Führerscheinsrechts überwunden sind, würde eine Pflicht zur (weiteren) Anerkennung eines der materiellen Fahrberechtigung entkleideten Führerscheins notwendig zu einer erheblichen Gefährdung der unionsweiten Straßenverkehrssicherheit führen und damit dem Sinn und Zweck der Richtlinie, durch eine Harmonisierung des Führerscheinsrechts der Mitgliedstaaten die Verkehrssicherheit in der Europäischen Union zu erhöhen (vgl. Erwägungsgrund 2 der RL

2006/126/EG), diametral widersprechen.

Dem allen entspricht es, dass die britische Fahrerlaubnisbehörde DVLA gegenüber dem deutschen Kraftfahrtbundesamt sinngemäß erklärt hat, dass der britische Führerschein der Klägerin keine Wirksamkeit mehr entfalten soll. In der Mitteilung der DVLA heißt es, der DVLA sei nicht bekannt, „wo sich die britische Fahrerlaubnis“ befinde, die „wenn möglich, beschlagnahmt und zur Vernichtung an die DVLA zurückgegeben“ werden solle. Da eine physische Beschlagnahme nur hinsichtlich des Ausweisdokuments (dem Führerschein), nicht aber hinsichtlich der Fahrerlaubnis in Betracht kommt, lässt sich aus der – ersichtlich nicht zwischen den Begriffen Fahrerlaubnis und Führerschein differenzierenden – Mitteilung ersehen, dass der Führerschein der Klägerin vom 22.02.2009 nach dem Willen der DVLA nicht mehr als „ausgestellt“ im Sinne von Art. 2 Abs. 1 der RL 2006/126/EG angesehen werden soll.

Zu dem gleichen Ergebnis käme man, wenn man mit dem Beschluss des Senats vom 11.09.2014 – IO S 817/14 – (NJW 2014, 3739) aus dem Umstand, dass nach der Rechtsprechung des EuGH zum Wohnsitzerfordernis schon ein nach unbestreitbaren Informationen aus dem Ausstellermitgliedstaat anzunehmender Wohnsitzverstoß bei der Erteilung einer (originären) Fahrerlaubnis zur Nichtanerkennung berechtigt (vgl. zuletzt EuGH, Urteil vom 26.04.2012 – C-419/10, Hofmann – NJW 2012, 1935 m. w. N.), schließen wollte, dass dies erst recht gelten müsse bei einer Auskunft der zuständigen Fahrerlaubnisbehörde des Ausstellermitgliedstaats, dass eine dort zunächst erteilte Fahrerlaubnis entzogen worden sei (gegen die Anwendung der Figur der „vom Ausstellerstaat herrührenden unbestreitbaren Informationen“ in Bezug auf eine solche Auskunft etwa Dauer in Hentschel/König/Dauer, Straßenverkehrsrecht, 44. Aufl., § 28 FeV Rn. 22). Bei den beiden Auskünften der DVLA vom 22.02.2016 sowie vom 24.05.2016 handelt es sich um solche unbestreitbaren Informationen des Ausstellerstaats Großbritannien. Mit dem Einwand, auch in Großbritannien als Rechtsstaat könne eine Entziehungsverfügung erst dann Wirksamkeit entfalten, wenn sie bestandskräftig sei, was hier ganz offensichtlich mangels Zustellung nicht einmal ansatzweise festzustellen sei, greift die Klägerin der Sache nach nicht die Richtigkeit der Auskunft (dass die Fahrerlaubnis entzogen worden sei), sondern die Wirksamkeit der (in der Auskunft lediglich mitgeteilten) Fahrerlaubnisentziehung an.

2. Unabhängig hiervon hat die Klägerin auch deswegen keinen Anspruch auf die begehrte Feststellung, weil einer aus der britischen Fahrerlaubnis abgeleiteten Berechtigung zum Führen von Kraftfahrzeugen im Inland der Ausschlussgrund des § 28 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 FeV entgegen steht. Denn die der britischen Fahrerlaubnis zugrunde liegende tschechische Fahrerlaubnis wurde unter Verstoß gegen das Wohnsitzerfordernis erteilt. Nach § 28 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 FeV gilt die Berechtigung zum Führen von Kraftfahrzeugen im Inland nicht für Inhaber einer EU- oder EWR-Fahrerlaubnis, die ausweislich des Führerscheins oder vom Ausstellermitgliedstaat herrührender unbestreitbarer Informationen zum Zeitpunkt der Erteilung ihren ordentlichen Wohnsitz im Inland hatten.

§ 28 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 FeV findet auch dann Anwendung, wenn – wie im vorliegenden Fall – ein unter Verstoß gegen das Wohnsitzerfordernis ausgestellter EU-Führerschein ohne erneute Überprüfung der Fahreignung in einen Führerschein eines anderen EU-Mitgliedstaats umgetauscht wird, der seinerseits keinen weiteren Wohnsitzverstoß dokumentiert (vgl. BayVGH, Beschlüsse vom 24.11.2014 – 11 ZB 14.1193 – BayVBl 2015, 419 und vom 08.01.2016 – 11 CS 15.2485 – [...] sowie Urteil vom 21.03.2017 – 11 B 16.2007 – VRS 131, 218).

Der Wortlaut der Vorschrift steht einem Normverständnis, wonach mit „Führerschein“ nicht nur das zuletzt gültige, sondern (auch) das die Ersterteilung der Fahrerlaubnis dokumentierende Ausweispapier gemeint ist, nicht entgegen. Eine solche Auslegung ist zudem durch den Sinn und Zweck der Vorschrift geboten. Der Ordnungsgeber macht mit § 28 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 FeV von der ihm durch die Rechtsprechung des EuGH eingeräumten Möglichkeit Gebrauch, in Abweichung von dem in Art. 2 Abs. 1 der RL 2006/126/EG statuierten Grundsatz der Anerkennung der von anderen EU-Mitgliedstaaten ausgestellten Führerscheine „ohne jede Formalität“, im deutschen Hoheitsgebiet die Anerkennung eines in einem anderen Mitgliedstaat ausgestellten Führerscheins zu versagen, wenn aufgrund von Angaben im Führerschein selbst feststeht, dass die in Art. 7 Abs. 1 Buchst. e) der RL 2006/126/EG vorgesehene Voraussetzung eines ordentlichen Wohnsitzes im Ausstellermitgliedstaat nicht beachtet wurde (vgl. EuGH, Urteile vom 01.03.2012 – C-467/10, Akyüz – NJW 2012, 1341 [EuGH 01.03.2012 – Rs. C-467/10] sowie vom 26.04.2012 – C-419/10, Hofmann – NJW 2012, 1935). Mit der Bestimmung sollen folglich – insoweit in systematischer Parallelität zur Vorschrift des § 28 Abs. 4 Satz 1 Nr. 7 Alt. 2 FeV (vgl. hierzu Senatsbeschluss vom 18.07.2017 – 10 S 1216/17 – [...]) – möglichst effektiv bestimmte Erscheinungsformen des die Verkehrssicherheit in der Bundesrepublik Deutschland beeinträchtigenden Missbrauchs des Anerkennungsgrundsatzes des Art. 2 Abs. 1 der RL 2006/126/EG bekämpft werden. Diesem Ziel entspricht eine Auslegung am besten, nach der ein aus dem Führerschein ersichtlicher – die Ausnahme vom Anerkennungsgrundsatz des Art. 2 Abs. 1 der RL 2006/126/EG begründender – Wohnsitzverstoß der in diesem Führerschein dokumentierten Fahrerlaubnis dauerhaft anhaftet, mit der Folge, dass der Anerkennungsgrundsatz nicht durch die Ausstellung eines neuen (keinen Wohnsitzverstoß enthaltenden) Führerscheins, sondern allein durch eine erneute Überprüfung der Fahreignung des Führerscheinbesitzer wieder aktiviert werden kann (vgl. zum Ganzen auch Senatsurteil vom 27.06.2017 a. a. O.). Diese Interpretation von § 28 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 FeV steht auch im Einklang mit Unionsrecht.

Nichts anderes folgt aus dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 27.09.2012 – 3 C 34.11 – (BVerwGE 144, 220). Dem dortigen Kläger war unter Verstoß gegen das Wohnsitzerfordernis ein tschechischer Führerschein der Klasse C ausgestellt worden, der neben dieser Fahrerlaubnis auch die zuvor in Deutschland vom Kläger erworbenen Fahrerlaubnisse der Klassen A und B auswies. Das Bundesverwaltungsgericht entschied, dass der gleichzeitig mit der Neuerteilung einer Fahrerlaubnis der Klasse C vorgenommene Umtausch der schon bestehenden deutschen Fahrerlaubnisse der Klassen A und B

und die Ausstellung eines auch diese beiden Fahrzeugklassen umfassenden tschechischen Führerscheins nicht dazu führe, dass der Kläger auf dieser Grundlage Kraftfahrzeuge der Klassen A und B in Deutschland führen dürfe. Ohne sich insoweit festzulegen, führte das Bundesverwaltungsgericht in diesem Zusammenhang aus, die zum Zeitpunkt des Umtauschs noch geltende zweite Führerscheinrichtlinie 91/439/EWG spreche dafür, dass dem Kläger auch hinsichtlich der Fahrerlaubnisklassen A und B mit dem Umtausch eine tschechische Fahrerlaubnis erteilt und nicht lediglich ein neuer tschechischer Führerschein ausgestellt worden sei.

Zwar mag es zutreffen, dass im Rahmen des Umtauschs eines EU-Führerscheins in einen EU-Führerschein eines weiteren Mitgliedstaats jedenfalls bei gleichzeitiger Verlängerung der Gültigkeit der Fahrerlaubnis zugleich (partiell) eine neue Fahrerlaubnis erteilt wird. Dies rechtfertigt aber entgegen einer insbesondere von Teilen der Strafrechtsjudikatur (vgl. OLG Zweibrücken, Beschluss vom 18.01.2016 – 1 OLG 1 Ss 106/15 – [...]; OLG Stuttgart, Urteil vom 05.02.2015 a. a. O.) vertretenen Ansicht nicht den Schluss, durch die Neuerteilung würden Mängel der durch den ersten Mitgliedstaat erteilten Fahrerlaubnis gleichsam geheilt, so dass hinsichtlich des neu ausgestellten Führerscheins wieder von der uneingeschränkten Anwendung des Anerkennungsgrundsatzes des Art. 2 Abs. 1 der RL 2006/126/EG ausgegangen werden müsste. Hierbei wird übersehen, dass in allen Fällen, in denen im Rahmen der (mit dem Umtausch des Führerscheins zugleich erfolgenden) Neuerteilung der Fahrerlaubnis keine erneute Prüfung der Fahreignung des Betroffenen vorgenommen wird, die neu erteilte (zweite) Fahrerlaubnis auf der ersten Fahrerlaubnis aufsetzt und deswegen Mängel dieser ersten Fahrerlaubnis auch der zweiten Fahrerlaubnis weiter anhaften mit der Folge, dass dem (diese zweite Fahrerlaubnis dokumentierenden) neuen Führerschein ebenfalls die Anerkennung versagt werden kann (vgl. BVerwG, Urteil vom 29.01.2009 – 3 C 31/07 – NJW 2009, 1687 sowie vom 08.09.2011 – 3 B 19/11 – ZfSch 2012, 597; Senatsbeschlüsse vom 27.10.2009 – 10 S 2024/09 – VBlBW 2010, 122, vom 04.02.2010 – 10 S 2773/09 – VBlBW 2010, 242, vom 21.06.2012 – 10 S 230/11 – DAR 2012, 657 sowie vom 11.09.2014 a. a. O.; BayVGH, Beschlüsse vom 24.11.2014 und vom 08.01.2016 sowie Urteil vom 21.03.2017, jeweils a. a. O.; OVG Saarland, Beschluss vom 10.03.2017 – 1 B 357/16 – [...]; Thüringer OVG, Beschluss vom 29.04.2016 – 2 EO 563/15 – DAR 2017, 102).

Die Annahme, mit der prüfungsfreien Neuerteilung einer (zweiten) Fahrerlaubnis im Weg des Umtauschs würden Mängel der umgetauschten (ersten) Fahrerlaubnis geheilt, findet auch in der Rechtsprechung des EuGH keine Grundlage. Dort ist vielmehr geklärt, dass ein Aufnahmemitgliedstaat die Anerkennung eines Führerscheins ablehnen kann, der auf der Grundlage eines Führerscheins ausgestellt wurde, der mit einer Unregelmäßigkeit behaftet ist, die die Nichtanerkennung des letztgenannten Führerscheins rechtfertigt (vgl. EuGH, Urteil vom 13.10.2011 – C-224/10, Apelt – [...] sowie Beschluss vom 22.11.2011 – C-590/10, Köppl – [...]).

B. Auch der Hilfsantrag der Klägerin, dass sie bis zum Zeitpunkt der behaupteten Entziehung der britischen Fahrerlaubnis berechtigt war, von dieser im Inland Gebrauch zu machen, hat aus den unter A. II. 2. ausgeführten Gründen keinen Erfolg.

C. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO. Die Revision wird wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtsache gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO zugelassen.

VW-Dieseldgate –

Wirksamkeit eines Rücktritts des Leasingnehmers vom Kaufvertrag zwischen Händler und Leasinggeber aus abgetretenem Recht

§§ 123, 246 Abs. 1, 323 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 3, 326 Abs. 5, 434 Abs. 1 S. 2 Nr. 2, 437 Nr. 2, 439 Abs. 1 Alt. 1, 440 S. 1 Alt. 3, 823 Abs. 2, 826 BGB, Art 5 Abs. 2 EGV 715/2007

1. Aus den bindenden Feststellungen des Kraftfahrt-Bundesamtes (KBA) im bestandskräftigen Rückrufbescheid vom 15.10.2015 und der sich darauf beziehenden Freigabebestätigung des KBA ergibt sich für die zivilrechtliche Würdigung, dass es sich bei der in den betreffenden Fahrzeugen verwendeten, zu beseitigenden unzulässigen Abschaltvorrichtung i. S. von Art. 5 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 um einen Sachmangel i. S. von § 434 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BGB handelt und dass die vom KBA freigegebene technische Überarbeitung durch ein Software-Update geeignet ist, diesen Mangel gem. § 439 Abs. 1, 1. Alt. BGB zu beseitigen, die Nachbesserung mithin möglich ist.

2. Der Leasingnehmer kann den Kaufvertrag zwischen Händler und Leasinggeber nicht wirksam aus abgetretenem Recht anfechten, weil das Abtretungsrecht unübertragbar ist.

3. Das Rücktrittsrecht aus § 437 Nr. 2 BGB ist zwar durch Leasing-Bedingungen übertragbar. Ein vom Leasingnehmer aus abgetretenem Recht erklärter Rücktritt vom Kaufvertrag zwischen Händler und Leasinggeber wegen des sog. Abgasskandals kann jedoch nur dann wirksam werden, wenn dem Händler zuvor gem. § 323 Abs. 1 BGB erfolglos eine angemessene Frist zur Nacherfüllung gesetzt worden ist. Eine Fristsetzung zur Nacherfüllung ist in diesen Fällen weder nach § 326 Abs. 5 i. V. m. § 246 Abs. 1 BGB noch nach § 323 Abs. 2 Nr. 3 BGB oder § 440 S. 1 3. Alt. BGB entbehrlich.

4. Dem Leasingnehmer eines vom sog. Abgasskandal betroffenen Pkws Audi steht gegen die Volkswagen AG als Herstellerin des Motors kein Schadensersatzanspruch zu.

■ Aus den Gründen:

A. Die Klage ist zulässig. Das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse des Klägers ergibt sich hinsichtlich des Klageantrages zu 1. daraus, dass er den Leasingvertrag mit der Leasinggeberin über das streitgegenständliche Fahrzeug erst dann wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage kündigen könnte, wenn der Rücktritt vom Kaufvertrag zwischen der Beklagten zu 1) und der Leasinggeberin wirksam vollzogen ist (vgl. OLG München, Urteil vom 10.01.2007 – 20 U 4475/06 -, juris). Der Klageantrag zu 2. kann jedenfalls insoweit ein Feststellungsinteresse i. S. von § 256 Abs. 1 ZPO für sich beanspruchen, als damit alle über die von ihm im Verhältnis zur Beklagten zu 1) begehrten Rückabwicklung hinausgehenden, noch nicht bezifferbaren Schäden abgedeckt werden sollen. Das Feststellungsinteresse hinsichtlich des Klageantrages zu 3. ergibt sich aus den §§ 756 Abs. 1, 765 Abs. 1 Nr. 1 ZPO.

B. In der Sache ist die Klage jedoch weder hinsichtlich des gegen die Beklagte zu 1) gerichteten Antrags zu 1. (I.) noch hinsichtlich des gegen die Beklagte zu 2) gerichteten Antrags zu 2. (II.) begründet. Mangels Begründetheit der Hauptforderungen zu 1. und 2. konnten auch die Nebenforderungen zu 3. und 4. keinen Erfolg haben.

I. Der Kläger hat den Kaufvertrag zwischen der Beklagten zu 1) und der Leasinggeberin aus abgetretenem Recht weder wirksam gem. § 123 BGB angefochten (1.) noch durch Rücktritt gem. §§ 434 Abs. 1, 437 Nr. 2, 323, 346 BGB in ein Abwicklungsverhältnis gewandelt (2.). Ein solches kann er auch nicht aus §§ 434 Abs. 1, 437 Nr. 3, 280, 281 BGB (3.) oder aus den Grundsätzen der Prospekthaftung herleiten (4.).

1. Die Anfechtungserklärung im Anwaltsschreiben des Klägers vom 02.09.2016 war schon deshalb nicht wirksam, weil der Kläger nicht anfechtungsberechtigt war. Zwar waren ihm durch die einbezogenen Leasing-Bedingungen „sämtliche Ansprüche und Rechte des Leasing-Gebers aus dem Kaufvertrag einschließlich der Garantieansprüche gegen Hersteller / Importeur / Dritte wegen der Mangelhaftigkeit des Fahrzeugs“ abgetreten worden, doch konnte diese Abtretung nicht das Recht auf Anfechtung umfassen, weil es sich dabei um ein Recht höchstpersönlicher Natur handelt, das unübertragbar ist (vgl. Palandt-Grüneberg, BGB, 76. Aufl., § 413 Rn. 5).

2. Das Rücktrittsrecht aus § 437 Nr. 2 BGB konnte durch diese Klausel zwar an den Kläger abgetreten werden. Auch war das streitgegenständliche Fahrzeug bei Gefahrübergang mit einem Sachmangel behaftet (a). Gleichwohl ist auch der im Anwaltsschreiben vom 02.09.2016 hilfsweise erklärte Rücktritt nicht wirksam geworden, weil der Beklagten zu 1) zuvor entgegen § 323 Abs. 1 BGB keine angemessene Frist zur Nacherfüllung gesetzt worden ist und eine solche Fristsetzung auch nicht entbehrlich war (b).

a) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH NJW-RR 2007, 398, 399 m. w. N.), der die Kammer folgt, sind Verwaltungsakte in den Grenzen ihrer Bestandskraft für

andere Gerichte und Behörden bindend. Gerichte haben Verwaltungsakte deshalb, auch wenn sie fehlerhaft sein sollten, grundsätzlich zu beachten, solange sie nicht durch die zuständige Behörde oder durch ein zuständiges Gericht aufgehoben worden sind. Sie haben die durch den Verwaltungsakt getroffene Regelung oder Feststellung unbesehen, d. h. ohne eigene Nachprüfung der Rechtmäßigkeit des Verwaltungsaktes, zu Grunde zu legen. Durch den bestandskräftigen Rückrufbescheid des KBA vom 15.10.2015 und dessen Freigabebestätigung vom 11.07.2016 ist in diesem Sinne bindend festgestellt bzw. geregelt, dass es sich bei der in den betreffenden Fahrzeugen verwendeten Software um eine unzulässige Abschaltvorrichtung i. S. von Art. 5 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 handelt; dass die Beklagte zu 2) zur Vermeidung des Widerrufs oder der Rücknahme der Typgenehmigungen verpflichtet ist, diese unzulässigen Abschaltvorrichtungen zu entfernen und geeignete Maßnahmen zur Wiederherstellung der Vorschriftsmäßigkeit zu ergreifen, was durch Beibringen geeigneter Nachweise zu belegen ist; dass für die betroffenen Fahrzeuge dieser Nachweis inzwischen geführt wurde und dass die von der Beklagten zu 2) vorgestellte Änderung der Applikationsdaten geeignet ist, die Vorschriftsmäßigkeit der genannten Fahrzeuge herzustellen; dass das KBA dabei folgende Sachverhalte mit folgenden Ergebnissen überprüft hat: keine unzulässigen Abschaltvorrichtungen mehr, vorhandene Abschaltvorrichtungen zulässig, Grenzwerte und andere Anforderungen an emissionsmindernde Einrichtungen eingehalten, ursprünglich vom Hersteller angegebene Kraftstoffverbrauchswerte und CO₂-Emissionen in Prüfungen durch einen Technischen Dienst bestätigt, bisherige Motorleistung und maximales Drehmoment unverändert sowie bisherige Geräuschemissionswerte unverändert.

Aus diesen Feststellungen und Regelungen ergibt sich für die zivilrechtliche Würdigung, dass es sich bei der unzulässigen, zu beseitigenden Abschaltvorrichtung um einen Sachmangel i. S. von § 434 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BGB handelt und dass die vom KBA freigegebene technische Überarbeitung durch ein Software-Update geeignet ist, diesen Mangel gem. § 439 Abs. 1, 1. Alt. BGB zu beseitigen, die Nachbesserung mithin möglich ist (so im Ergebnis auch OLG Hamm, Beschluss vom 21.06.2016 – 28 W 14/16 -, juris Rn. 37).

b) § 323 Abs. 1 BGB bestimmt, dass der Gläubiger dem Schuldner vor seinem Rücktritt vom Vertrag erfolglos eine angemessene Frist zur Nacherfüllung gesetzt haben muss. Eine solche Frist hat weder die Leasinggeberin als Käuferin noch der Kläger aus abgetretenem Recht bestimmt. Die Fristsetzung war entgegen der Ansicht des Klägers auch nicht entbehrlich, weil keiner der hier in Betracht kommenden Ausnahmetatbestände erfüllt war.

aa) § 326 Abs. 5 i. V. m. § 275 Abs. 1 BGB berechtigt zum Rücktritt ohne vorherige Fristsetzung, wenn die Nacherfüllung unmöglich ist. Das ist hier nicht der Fall, weil durch die Freigabebestätigung des KBA vom 11.07.2016 festgestellt ist, dass der in der Verwendung der unzulässigen Abschaltvorrichtung bestehende Mangel durch die von der Beklagten zu 2) vorgestellte technische Maßnahme behoben wird und dass

dadurch auch keine Nachteile für Grenzwerte und andere Anforderungen an emissionsmindernde Einrichtungen, ursprünglich vom Hersteller angegebene Kraftstoffverbrauchswerte und CO₂-Emissionen, bisherige Motorleistung und maximales Drehmoment sowie bisherige Geräuschemissionswerte verbleiben. Die Freigabebestätigung des KBA und die Information des Klägers darüber durch die xxx, dass das Software-Update für das von ihm geleaste Fahrzeug zur Verfügung steht, lagen zum Zeitpunkt der Rücktrittserklärung am 02.09.2016 auch schon vor.

Soweit der Kläger einen verbleibenden merkantilen Minderwert behauptet und sich dabei auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum Minderwert von Unfallwagen beruft (Urteil vom 10.10.2007 – VIII ZR 330/06 -, juris Rn. 23), ist diese Rechtsprechung auf den vorliegenden Fall nicht übertragbar. Deren Hintergrund ist die über Jahrzehnte gewonnene Erfahrung, dass trotz völliger und ordnungsgemäßer Instandsetzung eines Fahrzeugs bei einem großen Teil des Publikums, vor allem wegen des Verdachts verborgener gebliebener Schäden, eine den Preis beeinflussende Abneigung gegen den Erwerb unfallbeschädigter Fahrzeuge besteht (so schon BGH, Urteil vom 29.04.1958 – VI ZR 82/57 -, juris, Rn. 4). Für den sog. Abgasskandal fehlt es aber an einer vergleichbaren Erfahrung auf dem Gebrauchtwagenmarkt. Der Kläger müsste deshalb einen Preisverfall, der gerade auf die unzulässige Abschaltvorrichtung zurückzuführen ist, schon konkret darlegen. Das wäre ihm, wenn es eine solche Wertverschiebung denn gäbe, auch ohne Weiteres möglich, weil der Kraftfahrzeugmarkt generell schon sehr transparent ist (wie z. B. durch die sog. Schwacke-Liste) und die Preisentwicklung von gebrauchten Dieselfahrzeugen zudem unter besonderer medialer Aufmerksamkeit (wie z. B. durch das „DAT Diesel-Barometer“) steht. Ohne solche Anknüpfungstatsachen würde aber die dazu angebotene Einholung eines Sachverständigen-gutachtens auf einen im Zivilprozess nicht zulässigen Ausforschungsbeweis hinauslaufen.

bb) Nach § 323 Abs. 2 Nr. 3 BGB ist eine Fristsetzung entbehrlich, wenn im Falle einer nicht vertragsgemäß erbrachten Leistung besondere Umstände vorliegen, die unter Abwägung der beiderseitigen Interessen den sofortigen Rücktritt rechtfertigen. Das kommt hier unter zwei Aspekten in Betracht, nämlich dem des arglistigen Verschweigens des Mangels und dem der Befürchtung, dass das Software-Update entweder nicht erfolgreich sein oder zu Folgemängeln führen könnte. Beide Gesichtspunkte dringen im Ergebnis aber nicht durch. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (Beschluss vom 08.12.2006 – V ZR 249/05 -, juris m. w. N.) ist der Käufer im Regelfall berechtigt, gem. § 323 Abs. 2 Nr. 3 BGB sofort vom Kaufvertrag zurückzutreten, wenn der Verkäufer dem Käufer einen Mangel bei Abschluss des Kaufvertrages arglistig verschwiegen hat. Soweit hier ein arglistiges Verschweigen der unzulässigen Abschaltvorrichtung und des damit verbundenen Verstoßes gegen Art. 5 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 in Betracht kommt, könnte zum einen ein solches arglistiges Verschweigen der Beklagten zu 1) weder selbst vorgeworfen noch zugerechnet werden. Zum anderen beruht diese Rechtsprechung auf dem Gedanken, dass eine

arglistige Täuschung die für die Nacherfüllung erforderliche Vertrauensgrundlage in der Regel beschädigt (vgl. BGH, a. a. O., Rn. 13). Diese ohnehin nur „in der Regel“ anzunehmende Erwägung greift vorliegend schon deshalb nicht, weil die angebotene Nachbesserung in Abstimmung mit dem KBA, d. h. der dafür zuständigen, unabhängigen Bundesbehörde und damit unter staatlicher Aufsicht erfolgt. Die bloße Möglichkeit oder Befürchtung, dass nach der (ersten) Nachbesserung Mängel verbleiben oder neue Mängel entstehen, begründet nicht die Entbehrlichkeit einer Fristsetzung zur Mangelbeseitigung. Diese Möglichkeit hat der Gesetzgeber vielmehr in § 440 S. 2 BGB ausdrücklich berücksichtigt. Danach gilt eine Nachbesserung jedenfalls grundsätzlich erst nach dem erfolglosen zweiten Versuch als fehlgeschlagen. Der Kläger hat das von ihm beschriebene Risiko also zunächst hinzunehmen. Die Rechte aus § 437 Nr. 2 BGB bleiben ihm für den Fall, dass die durchgeführte Nachbesserung fehlschlagen sollte, unbenommen. Soweit der Kläger in diesem Zusammenhang insbesondere auf eine mögliche Lebenszeitverkürzung von Motorbauteilen verweist, kommt hinzu, dass die Beklagte zu 1) bei Abschluss des Kaufvertrages gar keine Zusagen betreffend die Lebensdauer von Motorbauteilen gemacht hat, die darüber hinausgehen, dass auftretende Mängel innerhalb der gesetzlichen Gewährleistung beseitigt werden. Der Nacherfüllungsanspruch des Käufers kann aber nicht weiter reichen als der ursprüngliche Erfüllungsanspruch.

cc) Der in § 440 S. 1 3. Alt. BGB geregelte Ausnahmetatbestand der Entbehrlichkeit einer Fristsetzung, wenn die dem Käufer zustehende Art der Nacherfüllung diesem unzumutbar ist, setzt schon begrifflich voraus, dass die Nacherfüllung als solche möglich ist. Daraus und aus der verwendeten Formulierung „außer in den Fällen des ... § 323 Abs. 2 bedarf es der Fristsetzung auch dann nicht“ ergibt sich, dass es sich um eine Spezialregelung für Fälle handelt, die nicht schon von den §§ 326 Abs. 5 und 323 Abs. 2 BGB erfasst werden. Unter welchem Gesichtspunkt danach hier § 440 S. 1 3. Alt. BGB hier noch einschlägig sein sollte, ist nicht ersichtlich.

3. Da § 281 BGB ebenfalls den erfolglosen Ablauf einer angemessenen Frist zur Nacherfüllung voraussetzt und der in § 281 Abs. 2 BGB geregelte Ausnahmetatbestand dem des § 323 Abs. 2 Nr. 3 BGB entspricht, kann auf die Ausführungen dazu Bezug genommen werden (siehe oben A. I. 2. b bb).

4. Für die von der Rechtsprechung für den nicht gesetzlich regulierten und organisierten sog. Grauen Kapitalmarkt entwickelten Grundsätze der Prospekthaftung ist beim Autokauf neben dem Gewährleistungsecht, das ohnehin schon durch § 434 Abs. 1 S. 3 BGB Prospektangaben zur Beschaffenheit zählt, kein Raum. Die Prospekthaftung geht davon aus, dass der Emissionsprospekt in der Regel die einzige Informationsquelle des Anlegers ist. Nur unter der Voraussetzung, dass die durch den Prospekt vermittelte Information vollständig und richtig ist, kann der Kunde die ihm angebotene Kapitalanlage objektiv beurteilen und sein Anlagerisiko, das ihm ohnehin verbleibt, richtig einschätzen. Anders als bei Kapitalanlagen steht für die Entscheidung über den Erwerb eines bestimm-

ten Fahrzeugs eine Vielzahl verschiedener Informationsquellen zur Verfügung. Der Kaufinteressent kann sich etwa in diversen Autotest- und Fachzeitschriften sowie im Internet über das jeweilige Fahrzeug informieren und ein ihn interessierendes Fahrzeug anschauen und sogar probefahren (vgl. Urteil der Kammer vom 31.08.2017 – 3 O 21/17 -, juris Rn. 56).

II. Gegen die Beklagte zu 2) steht dem Kläger ein Schadensersatzanspruch weder aus Vertrauens- bzw. Garantiehaftung im Hinblick auf die EG-Übereinstimmungsbescheinigung (1.) noch aus § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 263 StGB (2.), i. V. m. §§ 6, 27 EG-FGV (3.), i. V. m. § 16 UWG (4) und auch nicht aus § 826 BGB (5.) oder § 831 BGB (6) zu.

1. Aus der EG-Übereinstimmungsbescheinigung für das streitgegenständliche Fahrzeug (Anlage R 42a) kann der Kläger schon deshalb keine Ansprüche gegen die Beklagte zu 2) herleiten, weil die Übereinstimmungsbescheinigung nicht von der Beklagten zu 2), sondern von der xxx als Fahrzeugherstellerin auszustellen war und auch ausgestellt worden ist.

2. Voraussetzung für einen Schadensersatzanspruch aus § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 263 StGB wäre zunächst eine Täuschung des Klägers. Hinreichend dargetan hat der Kläger eine Täuschung über das Leasingfahrzeug – einen xxx – durch die Beklagte zu 2) – die xxx – allein hinsichtlich der verwendeten unzulässigen Abschalteneinrichtung. Insoweit ist aber keine aktive Täuschungshandlung der Beklagten zu 2) ersichtlich, sondern allenfalls eine Täuschung durch Unterlassen der Aufklärung über die unzulässige Abschalteneinrichtung. Eine solche Täuschung durch Unterlassen setzt aber eine Garantenstellung gem. § 13 Abs. 1 StGB voraus, d. h. dass der Täter als „Garant“ für die Abwendung des Erfolgs einzustehen hat. Soweit es um Aufklärungspflichten im Zusammenhang mit einem Kaufvertrag geht, wird eine solche Aufklärungspflicht beim Verkäufer, mit dem immerhin ein Vertragsverhältnis besteht, erst dann gesehen, wenn es um wertbildende Faktoren der Kaufsache von ganz besonderem Gewicht geht (vgl. BayObLG, Beschluss vom 09.12.1993 – 3 St RR 127/93 -, juris Rn. 24 f.). Für die Beklagte zu 2) – die Volkswagen AG – muss das in der vorliegenden Konstellation, in der sie nur Lieferantin des Motors an die Fahrzeugherstellerin – die xxx – ist, die das Fahrzeug wiederum an die Beklagte zu 1) verkauft hat, die es wiederum an die Leasinggeberin weiterverkauft hat, mithin vom Kläger als Leasingnehmer denkbar weit entfernt ist, erst recht gelten. Eine Aufklärungspflicht der Beklagten zu 2) würde gleichwohl dann bestehen, wenn, wie der Kläger meint, infolge der Verwendung der unzulässigen Abschalteneinrichtung die EG-Typgenehmigung für das streitgegenständliche Fahrzeug erloschen wäre. Nach § 19 Abs. 7 in Verbindung mit Abs. 2 StVZO erlischt die Betriebserlaubnis in Form der Wirksamkeit der EG-Typgenehmigung für das einzelne Fahrzeug zwar dann, wenn Änderungen vorgenommen werden, durch die das Abgas- oder Geräuschverhalten verschlechtert wird. Nach Auffassung der Kammer sind damit aber nur Veränderungen am Fahrzeug gemeint, die nach Abschluss des Produktionsprozesses vorgenommen werden. Hierfür spricht nicht nur der Wortlaut, sondern auch die historische Auslegung der

Vorschrift. Der Gesetzgeber hat nämlich in der Bundesrats-Drucksache 629/93 zur 16. Verordnung zur Änderung straßenverkehrsrechtlicher Vorschriften, mit dem unter anderem § 19 Abs. 2 StVZO geändert wurde und ihre im Wesentlichen bis heute geltende Fassung erhielt, ausgeführt, dass „die bisherigen EWG-Vorschriften keine Aussagen über Veränderungen an bereits zugelassenen Fahrzeugen treffen“ und daher „gegenwärtig der Schluss gezogen werden [kann], dass den EG-Mitgliedstaaten die Regelungen von Veränderungen an bereits im Verkehr befindlichen Fahrzeugen überlassen ist“ (vgl. Urteil der Kammer vom 31.08.2017, a. a. O., Rn. 117 ff., 137 ff.). Auch droht keine Entziehung der Gesamtfahrzeug-Typgenehmigung, weil das KBA in seinem Bescheid vom 15.10.2015 sein gem. § 25 Abs. 3 EG-FGV zustehendes Ermessen gerade nicht dahingehend ausgeübt hat, dass es eine Entziehung der EG-Typgenehmigung in die Wege geleitet hat. Die Behörde ist vielmehr nach § 25 Abs. 2 EG-FGV vorgegangen und hat Nebenbestimmungen zur bestehenden Typgenehmigung angeordnet. Doch selbst eine Entziehung der Typgenehmigung hätte erst dann die Folge der Nichtnutzbarkeit des klägerischen Fahrzeugs, wenn die zuständige Landesbehörde daraufhin wiederum von dem ihr gem. § 5 FZV zustehenden Ermessen Gebrauch machen würde, die Nutzung des Fahrzeugs dauerhaft zu untersagen, was eine Entziehung der Zulassung beinhalten würde. Dass aber die Verwendung der zwar unzulässigen, aber allein durch ein vom KBA freigegebenes Software-Update zu beseitigende Abschaltvorrichtung auf andere Weise einen wertbildenden Faktor darstellt, dem der Markt ein ganz besonderes Gewicht beimisst, ist, weder hinreichend dargetan noch ersichtlich. Insoweit gelten die obigen Ausführungen zum behaupteten merkantilen Minderwert (siehe oben A. I. 2. b aa) entsprechend. Eine Garantienpflicht zugunsten des Klägers ergibt sich auch nicht aus pflichtwidrigem Vorverhalten (Ingerenz). Die Verwendung der unzulässigen Abschaltvorrichtung stellt zwar ein pflichtwidriges Vorverhalten dar. Eine Pflichtwidrigkeit löst im Einzelfall aber nur dann eine Garantienpflicht aus, wenn die verletzte Norm gerade dem Schutz des fraglichen Rechtsgutes zu dienen bestimmt ist (vgl. Schönke/Schröder-Stree/Bosch, StGB, 28. Aufl., § 13 Rn. 35a m. w. N.). Den Erwägungsgründen (1) bis (6) und (27) der verletzten Verordnung (EG) Nr. 715/2007 ist zu entnehmen, dass diese nicht dem Schutz individueller Vermögensinteressen dient, sondern der Weiterentwicklung des Binnenmarkts durch Harmonisierung der technischen Vorschriften über die Typgenehmigung von Kraftfahrzeugen hinsichtlich ihrer Emissionen, insbesondere mit dem Ziel der erheblichen Minderung der Stickstoffoxidemissionen bei Dieselfahrzeugen zur Verbesserung der Luftqualität und zur Einhaltung der Luftverschmutzungsgrenzwerte. Der vom Kläger geltend gemachte Vermögensschaden fällt daher nicht in den Schutzbereich dieser Norm. Damit scheidet ein Schadensersatzanspruch wegen Betruges aus.

3. Entsprechendes gilt für § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. §§ 6, 27 EG-FGV. Denn unabhängig davon, ob die Beklagte zu 2) diese Vorschriften verletzt hat, fehlt ihnen der von § 823 Abs. 2 BGB vorausgesetzte Schutzgesetzcharakter. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (EuGH-Vorlage vom

09.04.2015 – VII ZR 36/15 -, juris Rn. 20, 23) ist eine Norm als Schutzgesetz anzusehen, wenn sie nach Zweck und Inhalt zumindest auch dazu dienen soll, den Einzelnen oder einzelne Personenkreise gegen die Verletzung eines bestimmten Rechtsguts zu schützen. Dafür kommt es nicht auf die Wirkung, sondern auf Inhalt und Zweck des Gesetzes sowie darauf an, ob der Gesetzgeber bei Erlass des Gesetzes gerade einen Rechtsschutz, wie er wegen der behaupteten Verletzung in Anspruch genommen wird, zu Gunsten von Einzelpersonen oder bestimmten Personenkreisen gewollt oder doch mit gewollt hat. Bei Vorschriften, die – wie hier die EG-FGV – Richtlinien umsetzen, kommt es nach der gebotenen richtlinienkonformen Auslegung insoweit maßgeblich auf den Inhalt und Zweck der Richtlinie – hier der Richtlinie 2007/46/EG – an. Den Erwägungsgründen 2, 4 und 23 zufolge bezweckt die Richtlinie 2007/46/EG die Vollendung des Binnenmarkts und dessen ordnungsgemäßes Funktionieren. Darüber hinaus sollen die technischen Anforderungen in Rechtsakten harmonisiert und spezifiziert werden, wobei die Rechtsakte vor allem auf eine hohe Verkehrssicherheit, hohen Gesundheits- und Umweltschutz, rationelle Energienutzung und wirksamen Schutz gegen unbefugte Benutzung abzielen (Erwägungsgrund 2 der Richtlinie). Weder an diesen Stellen noch unter den anderen Erwägungsgründen der Richtlinie lässt sich demgegenüber ein Hinweis dafür finden, dass der Richtliniengeber darüber hinaus den Schutz des einzelnen Fahrzeugenerwerbers bzw. -besitzers gegen Vermögensbeeinträchtigungen im Blick hatte. Auch der nationale Gesetzgeber hat in der Begründung zur EG-FGV (Seite 36 der BR-Drucks. 190/09) in Übereinstimmung damit ausführt, dass die Richtlinie dem Abbau von Handelshemmnissen und der Verwirklichung des Binnenmarktes der Gemeinschaft dienen und die EG-FGV darüber hinaus zur Rechtsvereinfachung und zum Bürokratieabbau beitragen soll (vgl. Urteil der Kammer vom 31.08.2017, a. a. O., Rn. 189 ff.).

4. Soweit der Kläger seine Schadensersatzforderung auf § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 16 UWG stützt, dient § 16 UWG zwar ohne Zweifel dem Schutz des Verbrauchers. Der Kläger hat aber schon eine werbende Äußerung der Beklagten zu 2) – der xxx-betreffend das streitgegenständliche Fahrzeug – einem xxx – nicht dargelegt.

5. Für eine Haftung aus § 826 BGB reicht allein der – feststehende – Verstoß der Beklagten zu 2) gegen die Verordnung (EG) Nr. 715/2007 nicht aus. Der Bundesgerichtshof hat vielmehr schon 1985 entschieden (Urteil vom 11.11.1985 – II ZR 109/84 -, juris Rn. 15 m. w. N.), dass für Ansprüche aus unerlaubter Handlung allgemein gilt, dass die Ersatzpflicht auf solche Schäden begrenzt ist, die in den Schutzbereich des verletzten Ge- oder Verbots fallen und dass auf eine derartige Eingrenzung der Haftung, um das Haftungsrisiko in angemessenen und zumutbaren Grenzen zu halten, auch im Rahmen des § 826 BGB nicht verzichtet werden kann. Aus den Erwägungsgründen der verletzten EG-Verordnung ergibt sich aber, wie gesagt, dass diese nicht dem Schutz individueller Vermögensinteressen dient. Damit verbleibt auch insoweit allenfalls eine Täuschung durch Verschweigen der unzulässi-

gen Abschalt einrichtung. Das Verschweigen eines Umstandes rechtfertigt aber nicht ohne Weiteres den Vorwurf eines Sit tenverstoßes, sondern nur dann, wenn eine Seite der anderen zu entsprechender Offenbarung verpflichtet ist. Eine Offen barungspflicht entsteht, wenn die andere Seite nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte eine Mitteilung erwarten durfte. Auch innerhalb einer vertraglichen Bezie hung darf der Vertragspartner nach Treu und Glauben nicht eine vollumfängliche Information über alle Belange des Ge schäftes erwarten. Es besteht keine allgemeine Offenbarungs pflicht, weil im Vertragsrecht zunächst jedes Privatrechts subjekt für die Verteidigung seiner Interessen selbst verant wortlich ist. Die Grenze des nach der Verkehrsauffassung Hinnehmbaren ist auch im Rahmen von § 826 BGB erst dann

überschritten, wenn es um erhebliche wertbildende Umstän de beim Kaufvertragsabschluss geht (Palandt-Sprau, BGB, 76. Aufl., § 826 Rn. 20 m. w. N.). Wie bereits im Zusammenhang mit der Garantenstellung im Rahmen von § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 263 StGB ausgeführt (siehe oben A. II. 2), trifft das auf die Verwendung der unzulässigen Abschalt einrichtung nicht zu.

6. Mangels erfüllter deliktischer Haftungstatbestände vermag schließlich auch § 831 BGB den Klageantrag zu 2. nicht zu be gründen.

Gegenstandswert beim Total schaden

§§ 249 Abs. 2 S. 1, 254 Abs. 2 S. 1 BGB

1. Dem Anspruch des Geschädigten auf Ersatz vorgerichtli cher Rechtsanwaltskosten ist im Verhältnis zum Schädiger grundsätzlich der Gegenstandswert zugrunde zu legen, der der berechtigten Schadensersatzforderung entspricht.
2. Verlangt der Geschädigte vom Schädiger im Rahmen sei ner ihm durch § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB eingeräumten Erset zungsbefugnis den Wiederbeschaffungsaufwand (Wieder beschaffungswert abzüglich Restwert) für ein beschädigtes Fahrzeug, dann richtet sich der für den Anspruch auf Ersatz vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten maßgebliche Gegen standswert nach dem Wiederbeschaffungsaufwand und nicht nach dem ungekürzten Wiederbeschaffungswert.
3. Ob und unter welchen Voraussetzungen der Umstand, dass ein Rechtsanwalt Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Ermittlung und Prüfung des Restwerts entfaltet, zu einer Erhöhung des Gegenstandswerts im Innenverhältnis zum Mandanten führt, ist irrelevant. In dem maßgeblichen Au ßenverhältnis, in welchem zur Bezifferung der begründe ten Schadensersatzforderung der Restwert abzuziehen ist, können anwaltliche Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Ermittlung dieses Abzugspostens nicht den anzusetzenden Gegenstandswert erhöhen. (redaktioneller Leitsatz)

BGH Urt. v. 18.7.2017 – VI ZR 465/16 (BeckRS 2017, 122035)

Mitverschulden „Geister-Rad fahrer“

§§ 2 Abs. 4 S. 2, 8 StVO, §§ 7, 9, 11, 17 StVG, §§ 249, 253, 254 Abs. 1, 823 Abs. 1, Abs. 2 BGB

1. Der den für seine Fahrtrichtung nicht freigegebenen Rad weg benutzende Fahrradfahrer behält gegenüber aus un tergeordneten Straßen einbiegenden Verkehrsteilnehmern das Vorfahrtsrecht.
2. Der Fahrradfahrer muss sich in diesen Fällen gem. § 9 StVG, § 254 Abs. 1 BGB ein anspruchsminderndes Mit- bzw. Eigen verschulden entgegenhalten lassen, weil er durch sein Ver halten gegen § 2 Abs. 4 S. 2 StVO verstoßen hat.
3. Der Verzicht auf einen Fahrradhelm begründet auch für ei nen Unfall aus dem Jahre 2013 keine Anspruchskürzung.
4. Die Verletzung des Vorfahrtsrechts und die Benutzung ei nes nicht für die konkrete Fahrtrichtung freigegebenen Radwegs rechtfertigt eine Haftungsverteilung von 1/3 zu 2/3 zu Lasten des die Vorfahrt verletzenden Kraftfahrers. (amtl. Leitsatz)

OLG Hamm, Urt. v. 4.8.2017 – Az.: 9 U 173/16 (JurionRS 2017, 20144)

Heilung unwirksame Zustel lung Bußgeldbescheid

§§ 33 Abs. 1 Nr.9, 51 Abs. 1 S. 1 OWiG, § 8 VwZG NW

1. Im Fall der unwirksamen Zustellung des Bußgeldbeschei des an den Verteidiger wird Heilung nach § 51 Abs. 1 Satz 1 OWiG i. V. m. § 8 VwZG NW durch den tatsächlichen Zugang des Bußgeldbescheides bei dem Betroffenen bewirkt.
2. Der Senat neigt in diesem Zusammenhang im Übrigen der

Auffassung zu, dass durch die Einsichtnahme des Verteidigers in die Bußgeldakte, in der sich der zuzustellende Bußgeldbescheid befindet, ein tatsächlicher oder nachweisbarer Zugang i. S. d. Heilungsvorschriften bewirkt werden kann, sofern zuvor ein auf eine förmliche Zustellung gerichteter Zustellungswille dokumentiert ist.

OLG Hamm, Beschl. v. 8.8.2017 – 3 RBs 106/17 (JurionRS 2017, 20182)

der Betroffene trotz einer entsprechenden körperlichen Disposition (vgl. Ziff. 1) gleichwohl eine Fahrt durchführt und dabei die zulässige Höchstgeschwindigkeit überschreitet, ohne Vorkehrungen zu treffen, die geeignet sind, einen plötzlich auftretenden starken Harndrang zu vermeiden oder ihm rechtzeitig abzuwehren.

OLG Hamm, Beschl. v. 10.10.2017 – 4 RBs 326/17 (BeckRS 2017, 129512)

Leistungsfreiheit nach AKB 2008

§ 28 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 Satz 2, Abs. 4; § 32 Satz 1 VVG Ziff. E.1.3, E.6 AKB 2008

- Die Bedingungen zur Leistungsfreiheit wegen Obliegenheitsverletzung der AKB 2008 (in der Fassung der GDV-Musterbedingungen) sind wirksam. Der Umstand, dass die Regelung des § 28 Abs. 4 VVG (Hinweis des Versicherers nach VersFall) dort nicht erwähnt ist, führt nicht zur Unwirksamkeit. (Abgrenzung zu BGH, Urt. v. 2. 4. 2014 – IV ZR 58/13, Rn. 21, r+s 2015, 347; Abweichung von LG Berlin, Urt. v. 2. 12. 2016 – 42 O 199/16, r+s 2017, 344) (amtl. Leits.)
- Eine Lüge vor Gericht bei der Geltendmachung eines Kaskoanspruchs wegen Diebstahls kann dazu führen, dass die für den VN streitende „Redlichkeitsvermutung“ widerlegt ist (hier Widerlegung bejaht). (amtl. Leits.)

OLG Hamm, Urt. v. 9. 8. 2017 – 20 U 184/15 (r+s 2017, 467)

Fahrverbot bei „schwacher Blase“

§ 4 Abs. 2 S. 2 BKatV, § 79 Abs. 6 OWiG

- Der bloße Umstand einer krankheitsbedingt „schwachen Blase“ bei einer Geschwindigkeitsüberschreitung infolge plötzlich auftretenden Harndrangs, weil der Betroffene schneller zu einer Toilette gelangen wollte oder infolge des starken Harndrangs abgelenkt war, kann nur in Ausnahmefällen geeignet sein, um von der Anordnung eines Regel-fahrverbot abzusehen.
- Werden vom Betroffenen für das Vorliegen eines solchen Ausnahmefalls Umstände geltend gemacht, so muss sich der Tatrichter allerdings (auch) bei der Rechtsfolgenbemessung hiermit auseinandersetzen und ggf. entsprechende Feststellungen treffen.
- Es kann das Maß der Pflichtwidrigkeit sogar erhöhen, wenn

Gefühlter qualifizierter Rotlichtverstoß?

§ 79 Abs. 3, 6 OWiG, § 349 Abs. 2 StPO, §§ 37, 49 Abs. 3 Nr. 2 StVO, § 24 StVG

- Für die Feststellung eines qualifizierten Rotlichtverstoßes genügt die bloße gefühlsmäßige Schätzung eines den Rotlichtverstoß zufällig beobachtenden (ggf. in der Verkehrsüberwachung erfahrenen) Polizeibeamten alleine nicht, um zuverlässig entscheiden zu können, ob nur ein einfacher oder ein qualifizierter Rotlichtverstoß vorliegt. Soll durch Zeugenbeweis – ohne technische Hilfsmittel – ein qualifizierter Rotlichtverstoß bewiesen werden, so ist eine kritische Würdigung des Beweiswertes der Aussagen geboten.
- Ob wegen der Erfüllung der weiteren Voraussetzungen nach Ziff. 132.3.1. BKatV (Dauer länger als eine Sekunde; Gefährdung) ein Fahrverbot und eine höhere Geldbuße zu verhängen sind, ist eine Frage die den Rechtsfolgenausspruch betrifft.

OLG Hamm, Beschl. v. 24.10.2017 – 4 RBs 404/17 (BeckRS 2017, 130700)

Haftung eines 15-jährigen Mofa-Fahrers

§§ 1 Abs. 2, 10 S. 1 StVO, § 823 BGB, § 115 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 VVG, § 18 Abs. 1 S. 2 StVG

- In Bezug auf § 10 Satz 1 StVO gelten für einen 15-jährigen Mofa-Fahrer keine geringeren Sorgfaltsanforderungen, weshalb die Haftungsabwägung im Einzelfall auch dann zu seiner vollen (Mit-) Haftung führen kann, wenn beim Einfahren nach links ein Zusammenstoß mit einem von links kommenden Pkw des fließenden Verkehrs erfolgt.
- Die Annahme eines nachkollisionären Verstoßes des Pkw-Fahrers gegen § 1 Abs. 2 StVO wegen verspäteter Reaktion erfordert – unbeschadet einer zuzubilligenden Schreckzeit – die Feststellung, wann der Pkw unter Berücksichtigung

des Zeitpunkts der Reaktionsaufforderung, der Reaktions- und Bremschwellzeit und des Bremsweges (frühestens) hätte zum Stehen kommen können.

OLG Saarbrücken, Urt. v. 3.8.2017 – 4 U 156/16 (BeckRS 2017, 122142)

Abstellen eines Pkw mit Werbeaufschrift als Sondernutzung

§§ 7 Abs. 1 S. 1, 8 Abs. 3 S. 1 u. 5 FStrG

Ein Verstoß gegen Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung begründet nicht automatisch eine Sondernutzung.

Ob es sich bei dem Abstellen eines PKW mit Werbeaufschriften um eine Sondernutzung in der Form einer mobilen Werbeanlage (Werbefahrzeug) handelt, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalles. Maßgebliche Kriterien können in diesem Zusammenhang beispielsweise sein: Erscheinungsbild des Fahrzeuges, Ort der Aufstellung, Ausrichtung zur Straße, Entfernung zur Wohnung oder zum Betriebssitz des Halters oder die Dauer der Aufstellung.

Für die Annahme einer Sondernutzung müssen Ort und Dauer des Abstellens deutlich für einen objektiv im Vordergrund stehenden Werbezweck sprechen, wenn keine weiteren Kriterien hinzutreten. (amtl. Leitsatz)

OVG Münster, Urt. v. 11.8.2017 – Az.: 11 A 432/17 (JurionRS 2017, 21145)

Straßenrechtliche Ordnungsverfügungen und Öffentlichkeit eines Wegs

§§ 6 Abs. 1 Satz 1, 22 Satz 1, 60 Satz 1 StrWG NRW

1. Das Entstehen einer öffentlichen Straße unter Geltung des preußischen Wegerechts setzt nach der sog. Widmungstheorie des Preußischen Oberverwaltungsgerichts die ausdrückliche oder konkludente Zustimmung der drei maßgeblichen Rechtsbeteiligten (des Wegeeigentümers, des Wegebausträgers und der Wegepolizeibehörde) voraus.
2. Hat sich die Gemeinde ein Besitzeignis über ein Wegegrundstück mit dem Hinweis auf einen alten öffentlichen Weg ausgestellt, ist darin ihre Zustimmung zur Widmung zu sehen.
3. Haben Grenzverhandlungen über den Verlauf eines Wegs

stattgefunden, dessen Öffentlichkeit die daran Beteiligten vorausgesetzt haben, kann aus diesem Vorgang auf einen konkludenten Widmungswillen des jeweils beteiligten Eigentümers geschlossen werden.

4. Zum Grundsatz der unvordenklichen Verjährung.

OVG Münster, Beschl. v. 15.9.2017 – 11 A 2702/09 (JurionRS 2017, 23877)

Bindung der Fahrerlaubnisbehörde an strafrichterliche Eignungsbeurteilung

§ 3 Abs. 1 S. 1, Abs. 4 S. 1 StVG, § 267 Abs. 6 S. 2 StPO, §§ 11 Abs. 8 S. 1, 13 S. 1 Nr. 2c, 46 Abs. 1 FeV

1. Die Fahrerlaubnisbehörde ist an die strafrichterliche Eignungsbeurteilung nur dann gebunden, wenn diese auf ausdrücklich in den schriftlichen Urteilsgründen getroffenen Feststellungen beruht und wenn sie von demselben und nicht von einem anderen, umfassenderen Sachverhalt als der Strafrichter auszugehen hat.
2. Kommt es für eine Bindungswirkung nach § 3 Abs. 4 Satz 1 StVG gemäß § 267 Abs. 6 Satz 2 StPO maßgeblich auf die Feststellungen im Urteil zur Fahreignung an, ist der Inhalt der Sitzungsniederschrift des Strafverfahrens sowie von etwaigen Absprachen zwischen dem Strafverteidiger und dem Richter in der Sitzungspause des Strafverfahrens zur Erwirkung eines Geständnisses nicht von Belang. (amtl. Leitsatz)

OVG Bautzen, Beschl. v. 2.7.2017 – Az.: 3 B 95/17 (JurionRS 2017, 20947)

Beseitigungspflicht von Anpflanzungen

Art. 29 BayStrWG

Für die Beseitigung der in den Lichtraum einer angrenzenden Verkehrsfläche hineinragenden Anpflanzungen ist als öffentlich-rechtliche Rechtsgrundlage allein das Regime des Art. 29 BayStrWG heranzuziehen. (amtl. Leitsatz)

VGH München, Beschl. v. 10.8.2017 – Az.: 8 ZB 15.1428 (JurionRS 2017, 21231)

Fahrerlaubnisneuerteilung bei Strafverfahren

§§ 11 Abs. 1, Abs. 3 S. 1 Nr. 4, Nr. 5, 20 Abs. 1 S. 1, 22 Abs. 2 FeV, § 123 Abs. 1 S. 2 VwGO, § 53 Abs. 2 Nr. 1 GKG

1. Mit der Wiedererteilung einer Fahrerlaubnis kann abgewartet werden, bis ein strafrechtliches Verfahren abgeschlossen ist. (redaktioneller Leitsatz)
2. § 3 Abs. 3 S. 1 StVG untersagt der Fahrerlaubnisbehörde nur in einem Entziehungsverfahren, nicht aber in einem Erteilungsverfahren, den Sachverhalt, der Gegenstand des Strafverfahrens ist, zu berücksichtigen, solange gegen den Inhaber der Fahrerlaubnis ein Strafverfahren anhängig ist. Auch die Unschuldsvermutung steht dem nicht entgegen, vielmehr gilt es, widersprechende Entscheidungen zu vermeiden. (redaktioneller Leitsatz)

VGH München, Beschl. v. 17.8.2017 – 11 CE 17.14 (BeckRS 2017, 122958)

Anwendbarkeit StVO auf Tempelhofer Feld

§§ 1 Abs. 2, 5 Abs. 1, 24 Abs. 1 S. 2, 25 Abs. 1 StVO

1. Eine Teilklage auf Schmerzensgeld ist zulässig, wenn sie auf einen individualisierbaren Teil beschränkt wird. Das ist der Fall, wenn sie zeitlich bis zum Ende der mündlichen Verhandlung bemessen werden soll.
2. Ein Bereich, der der Erholung und Freizeitgestaltung dient ist dem öffentlichen Verkehr mit der Folge der grundsätzlichen Anwendbarkeit der StVO, wenn er jedenfalls zeitweise allgemein zugänglich ist. Dass nur bestimmte Fahrzeugarten zugelassen sind, steht dem nicht entgegen.
3. In einem Bereich, der der Erholung und Freizeitgestaltung dient, kommen die Vorschriften der StVO über den Fließverkehr nur eingeschränkt zur Anwendung. Es gilt vorrangig die Regelung des § 1 Abs. 2 StVO.

LG Berlin, Urt. v. 14.9.2017 – 22 U 174/16 (BeckRS 2017, 126730)

Wegfall der Ungeeignetheit zum Führen von Kraftfahrzeugen

§§ 69 Abs. 7, 69a Abs. 7 StGB

1. Ein allgemein gehaltenes Teilnahmezertifikat über eine Verkehrstherapie oder die Teilnahme an einem Aufbau-seminar ist grundsätzlich nicht geeignet, den Wegfall der Ungeeignetheit zum Führen von Kraftfahrzeugen zu belegen.
2. § 69a Abs. 7 StGB erlaubt lediglich die Aufhebung der Fahrerlaubnissperre, nicht jedoch deren Verkürzung.

LG Fulda, Beschl. v. 8.11.2017 – 2 Qs 125/17 (JurionRS 2017, 25333)

Betrieb eines Kraftfahrzeugs bei Selbstentzündung

§§ 7 Abs. 1, 8 Nr. 1 StVG, § 1 ProdHG

Gerät ein Kraftfahrzeug, das außerhalb des Verkehrsraums ordnungsgemäß abgestellt ist, sieben Stunden später durch Selbstentzündung in Brand, so geschieht dies nicht „bei dem Betrieb“ im Sinne von § 7 Abs. 1 StVG.

LG Köln, Urt. v. 5.10.2017 – 2 O 372/16 (JurionRS 2017, 24038)

Kein Anspruch auf Zuteilung eines bestimmten Kfz-Kennzeichens

§§ 8 Abs. 3, 13 Abs. 3 Nr. 2, 13 Abs. 4 S. 3, 14 Abs. 1 S. 3 FZV, §§ 1, 13 StVG, Art. 3 Abs. 1 GG, § 38 VwVfG

1. Regelmäßig besteht kein Anspruch auf die Zuteilung eines bestimmten Kraftfahrzeugkennzeichens.
2. Die Zulassungsbehörde kann durch Verwaltungsvorschriften die Zuteilung besonders begehrter Kennzeichen einschränken und von besonderen Voraussetzungen abhängig machen. (amtlicher Leitsatz)

VG Gelsenkirchen, Beschl. v. 19.7.2017 – 14 K 1666/17 (JurionRS 2017, 19263)



Der Zehnte

Verkehrsrechtstag 29. und 30. Juni 2018

Leonardo Hotel Weimar | Belvederer Allee 25 | 99425 Weimar
Telefon: 03643 722-0 | E-Mail: info.weimar@leonardo-hotels.com

Sie können ab sofort auf der ACE-Homepage Ihre Teilnahme am
10. ACE-Verkehrsrechtstag anmelden:

www.ace.de/mein-ace/clubvorteile/services/vertrauensanwaelte/ace-verkehrsrechtstag.html

Die Referenten des 10. ACE-Verkehrsrechtstages sind:

Volker Fürbeth, Sachverständiger aus Erlangen, Ingenieur-Büro Fürbeth & Kollegen
zum Thema: „Fehlerquellen im polizeilichen Messverfahren“ (2,5 Stunden)

Norbert Schneider, Rechtsanwalt und einer der versiertesten Praktiker im Bereich des anwaltlichen
Gebühren- und Kostenrechts
zum Thema: „Abrechnungen in Verkehrssachen“ (2,5 Stunden)

Wolfgang Wellner, Richter am BGH in Karlsruhe
zum Thema: „Die aktuelle Rechtsprechung des BGH zum Schadensersatz bei Verkehrsunfällen –
Dogmatik und Tendenzen“ (5 Stunden)



Übernachtung buchen im Leonardo Hotel Weimar

Zimmer können unter dem Kennwort
„ACE-Verkehrsrechtstag“ geordert werden.
Das Einzelzimmer kostet 81 Euro,
das Doppelzimmer 92 Euro (jeweils inklusive Frühstück).

Kontakt:

Telefon 03643 7220

E-Mail: info.Weimar@leonardo-hotels.de

Das richtige Näschen, und zwar für prozessuale Fragen, bewies diese Strafkammer, wie ihr der BGH (StV 1998, 422) später im Revisionsbeschluss ausdrücklich bescheinigte:

Es ist nicht zu beanstanden, dass der Antrag auf Einholung eines morphologischen bzw. anthropologischen Sachverständigenutachtens zum Beweis der Tatsache, die Nasenform des Angeklagten („Knubbelnase“) sei bei über 30% der mitteleuropäischen Bevölkerung vorhanden, wegen eigener Sachkunde des Gerichts (§ 244 Abs. 4 Satz 1 StPO) abgelehnt wurde. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt: „Die vier Mitglieder der Strafkammer – Durchschnittsalter 50 Jahre – haben im Laufe ihres überwiegend in Mitteleuropa verbrachten Lebens zigtausende von Nasen gesehen und sehen täglich neue, so dass sie in der Lage sind zu beurteilen, wie häufig die dem Angeklagten eigene Naase in etwa vorkommt.“ Entgegen der Ansicht der Revision stellt dies keinen Verstoß gegen § 244 Abs. 4 StPO dar. Über die allgemeine Lebenserfahrung hinausgehendes außerjuristisches Spezialwissen erfordert die Beantwortung der Beweisfrage, die keinen schwer erfaßbaren Sachverhalt betrifft, nicht.

Zudem ist der Erwerb von eigener Sachkunde noch während der laufenden Hauptverhandlung möglich. Die Zeugin hat drei Wochen vor der Urteilsverkündung ausgesagt, so daß die Richter ausreichend Zeit für intensive Vergleichsbeobachtungen hatten.

Wer vor Gericht steht und trotz Rückfalls noch ein weiteres Mal Bewährung kriegt, der bedarf im Urteil schon einer sehr klaren Ansage, was bei erneuten Straftaten drin wäre, nämlich nichts.

Dem Angeklagten muss bewußt sein, daß sich mit dieser Entscheidung das Füllhorn der Gnade über ihn reichlich erschöpft hat und er im Falle erneuter Straftatbegehung dieses Füllhorn so trocken vorfinden wird, dass ihm eine jede afrikanische Wüste wie ein nasser Schwamm vorkommen muss.

Aus: „Der Angeklagte trägt die Kisten des Verfahrens“ von Wilfried Ahrens

Oder es heißt schlicht: Zähne zusammenbeißen.

Er schlug mir ca. 20 bis 25 Mal mit Ohrfeigen durchs Gesicht. Ich habe mich nicht gewehrt, weil ich vorbestraft bin, und zwar wegen Körperverletzung.

Neben einer Bewährung können sich aber auch Zuständigkeitsfragen präventiv auswirken, die nicht nur in Justizkreisen streng beachtet werden.

Nach ordnungsgemäßer Belehrung wird dem Beschuldigten der Vorwurf zum Raub am 14. Oktober, 16.00 Uhr, gemacht, wobei er angibt, dass er diesem Überfall nicht begangen haben kann, weil das Gelände des Supermarktes nicht zu seinem Gebiet gehören würde. Außerdem wäre er doch nicht so blöd, während seiner Bewährungszeit Straftaten zu begehen.

Wie heißt es doch bei Wilhelm Busch in der „Frommen Helene“:

Das Gute – dieser Satz steht fest – ist stets das Böse, was man lässt.

Der Autokauf

von Kurt Reinking und Christoph Eggert



Werner Verlag
13. Auflage 2017
1.510 Seiten, gebunden mit
Schutzumschlag,
179,00 €
ISBN: 978-3-8041-4649-5

Wie ein Leuchtturm in der Brandung steht der rote „Reinking/Eggert“ in jeder gut ausgestatteten Kanzlei oder Bibliothek im Regal oder idealerweise auf dem Schreibtisch. Das Rot ist prädestiniert dafür, sofort dem Ratsuchenden auf dem Gebiet des Kaufrechts – speziell im Bereich Kraftfahrzeuge – ins Auge zu fallen. Übersehen ausgeschlossen.

Nunmehr in der 13. Auflage erscheint das unwiderstehliche Praxishandbuch auf 1.510 ausreichend starken Seiten. Seit der letzten Auflage 2014 hat sich einiges getan.

So mussten neben diversen Entscheidungen sowohl des EuGH als auch des BGH auch Gesetzesänderungen im AGB-Recht und der prominente „VW-Dieselgate“ eingepflegt und berücksichtigt werden. Insofern steckt der letztgenannte, so beschreiben es die Autoren zu Recht, juristisch noch in den Kinderschuhen.

In gewohnter Manier präsentiert sich das „Prachtwerk“ in dreigeteilter Form. Wie bisher beginnt die Reise des Autokaufs mit dem Verkauf neuer Kfz. Dabei wurde der Inhalt hochaktuell aufgearbeitet. So findet neben der Softwaremanipulation bei Dieselmotoren auch das Thema Datenschutz Einzug im kaufvertraglichen Gewährleistungsrecht. Es schließt sich sodann der An- und Verkauf gebrauchter Kfz an, der wieder eine Vielzahl von Fallbeispielen aus der gängigen Praxis „Mangel oder Verschleiß“ präsentiert. Zu guter Letzt wird das auch für den Verbraucher immer wichtigere Autoleasing thematisiert.

Das ausreichend starke Papier erlaubt ein konstantes Lesevergnügen. Die nachfolgenden Seiten scheinen kaum hindurch. Ebenso ist positiv anzumerken, dass die wichtigen Passagen und Schlagworte stets fett hervorgehoben sind und die Verweise in die Fußzeilen integriert worden sind. Der Lesefluss wird dadurch begünstigt.

Sollte der Leser einmal nicht die passende Seite auf Anhieb finden, erschließt sich sein Gesuch in der Regel in dem umfassenden Inhalts- und Stichwortverzeichnis. Es ist äußerst angenehm, dass das Inhaltsverzeichnis neben den Randnummern auch die Seitenzahlen ausweist – dies ist wahrlich nicht der Regelfall. Solche Kleinigkeiten machen, neben dem unangefochten tiefen und verständlichen Inhalt, ein perfektes Nachschlagewerk aus.

Die Kosten eines solchen „Werks für alle Fälle“ haben sich schnell amortisiert.

Der „rote Leuchtturm“ sollte, um in der gängigen Anwaltspraxis nicht Gefahr zu laufen, Schiffbruch zu erleiden, nicht in derselbigen fehlen.

Hannes Krämer
Ass. Jur.