

In Zusammenarbeit mit dem Deutschen Anwaltsinstitut e.V. und dem ACE Auto Club Europa

herausgegeben von Dr. jur. **Frank Albrecht**, Regierungsdirektor im Bundesverkehrsministerium, Berlin; **Hans Buschbell**, Rechtsanwalt, Düren/Köln; Prof. Dr. med. **William Castro**, Orthopädisches Forschungsinstitut (OFI), Düsseldorf; **Wolfgang Ferner**, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Strafrecht und Fachanwalt für Verkehrsrecht, Koblenz/Heidelberg; Dr. **Christian Grüneberg**, Richter am BGH, Karlsruhe; Prof. Dr. **Christian Huber**, Technische Hochschule, Aachen; **Ottheinz Kääh**, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Versicherungsrecht und Fachanwalt für Verkehrsrecht, München; Prof. Dr. **Jürgen-Detlef Kuckein**, Richter am BGH, Karlsruhe; **Ulf D. Lemor**, Rechtsanwalt, Verkehrsofferhilfe, Bad Honnef; **Volker Lempp**, Rechtsanwalt, Justiziar des ACE, Stuttgart; Dr.-Ing. **Werner Möhler**, Aachen; Ass. jur. **Joachim Otting**, Hünxe/Berlin; Prof. Dr. **Michael Ronellenfitsch**, Universität Tübingen.

Schriftleitung: **Wolfgang Ferner**, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Strafrecht und Fachanwalt für Verkehrsrecht, Koblenz/Heidelberg; Ass. jur. **Rüdiger Balke**, Koblenz; Prof. Dr. **Helmut Janker**, Fachhochschule für Verwaltung und Rechtspflege, Berlin; Dr. **Matthias Quarch**, Richter am Amtsgericht, Aachen.

AUFsätze

Das vollautomatische Reifenprofiliefemessgerät „ProContour H3-D“

Verkehrsrechtliche und eichrechtliche Zulassung

Prof. Dr. jur. Dieter Müller,¹ Bautzen

1. Beschreibung des Messverfahrens und der Messtechnik

Das Messsystem ProContour H3-D misst nach den Angaben des Herstellers,² der Firma ProContour GmbH, die Reifenprofiliefe und Reifenart von Kraftfahrzeugen im fließenden Verkehr mittels spezieller Digitalkameras. Diese neue Art der Reifenprofiliefenmessung kann nach Angaben des Herstellers von den für die Verkehrsüberwachung zuständigen Behörden und Personen entweder an einem Standort dauerhaft fest installiert (stationär) oder transportabel, aber im Betrieb ortsfest (mobil) eingesetzt werden. Mittels einer dezentral einsetzbaren Auswertungssoftware und Hardware kann der Verkehrsverstoß beweissicher dokumentiert werden. Dieses Messverfahren ist eine technische Innovation und wird derzeit von den Polizeien in Deutschland und – soweit ersichtlich – auch innerhalb der Europäischen Union noch nicht praktiziert.

Das vollautomatische Reifenprofilmessgerät ProContour H3-D besteht technisch aus

- optischen Sensoren,
- einer Zentraleinheit,

- einer Bedieneinheit,
- einer Dokumentations- und Auswerteeinheit sowie
- optional einer Schnittstelle zur Datenfernübertragung.

Die Sensoren liefern beim Überfahren durch Fahrzeuge Signale an eine Auswerteeinheit. Zur Beurteilung des errechneten Messergebnisses wird die Beobachtung der Messsituation vor Ort der Kontrolle durch einen Beobachter oder eine nachträgliche Auswertung durch einen Anwender erforderlich sein.

2. Einordnung des Messverfahrens und der Messtechnik im Rahmen des Systems der staatlichen Verkehrsüberwachung

Das vollautomatische Reifenprofilmessgerät ProContour H3-D findet seinen Anwendungsbereich im Rahmen der staatlichen Verkehrsüberwachung, einer staatlichen Pflichtaufgabe auf dem Gebiet der Gefahrenabwehr und der Verfolgung von Ver-

¹ Hochschule der Sächsischen Polizei (FH), Rothenburg/Oberlausitz.

² Technische Angaben entnommen von der Website des Herstellers: <http://www.procontour.com/7.0.html>.

kehrordnungswidrigkeiten. In diesem Zusammenhang dient das Messgerät ProContour H3-D der Überwachung von Bau- und Betriebsvorschriften der StVZO.

Gemäß § 36 Abs. 2 Satz 4 StVZO muss die Reifenprofiliefe am ganzen Umfang des Hauptprofils bei luftbereiften Kraftfahrzeugen und Anhängern 1,6 mm betragen. Wenn ein Reifen teilweise über keine ausreichende Profiltiefe verfügt, steigt das Unfallrisiko insbesondere auf nassen Straßen. Das Wasser staut sich jeweils dort am Reifen, wo keine ausreichende Profiltiefe mehr vorhanden ist und bereits bei Tempo 70 km/h schiebt sich regelmäßig ein Wasserkeil unter die Auflagefläche des Reifens, der dadurch den Kontakt zum Fahrbahnbelag verliert und in bestimmten Fahrsituationen (wie z. B. Bremsen und Lenken) das Fahrzeug unlenkbar macht und ins Schleudern geraten lässt. Nach einer Studie der Kraftfahrzeug Überwachungsorganisation freiberuflicher Kfz-Sachverständiger (KÜS) aus dem Jahr 2005 wiesen im zweiten Halbjahr 2005 insgesamt 15,1 % aller von dieser Überwachungsorganisation überprüften Pkw Reifenschäden auf.³ Darunter befanden sich zahlreiche Pkw mit ganz oder teilweise abgefahrenem Reifenprofil.

Zuwiderhandlungen gegen die Mindestprofiltiefe sind auf der Grundlage von § 69a Abs. 3 Nr. 8 StVZO i. V. m. § 24 StVG als bedeutende Verkehrsordnungswidrigkeiten einzustufen. Gegen die Vorschrift können sowohl Kraftfahrzeugführer verstoßen, die ein Kraftfahrzeug in Betrieb nehmen, das über kein ausreichendes Reifenprofil mehr verfügt, als auch Halter von Kraftfahrzeugen, die eine Inbetriebnahme eines derart mangelbehafteten Kraftfahrzeugs durch eine andere Person anordnen oder zulassen. Eine tatbestandsmäßige Handlung liegt allerdings nur in den Fällen vor, in denen das Fahrzeug mit den vorschriftswidrigen Reifen auch tatsächlich gefahren wurde.⁴

Der Fahrerstoß ist mit einer Geldbuße in Höhe von 50,00 € bewehrt und der Halterverstoß ist mit einer Geldbuße in Höhe von 75,00 € bewehrt. Für den Fahrerverstoß gilt die TBNR 336606 und für den Halterverstoß gilt die TBNR 336618 im BT-KAT-OWi, weitere Rechtsfolge ist in beiden Tatvarianten die Eintragung von jeweils drei Punkten im Verkehrs-Zentralregister.⁵ Da es sich auch um zwei unterschiedliche Betroffene handeln kann, wird in diesen Fällen regelmäßig Anzeige gegen zwei Personen erstattet.

Die Profiltiefenmessung ist regelmäßiger Arbeitsgegenstand der polizeilichen Verkehrsüberwachung in den Polizeien der 16 Bundesländer. Die kommunale Verkehrsüberwachung beschäftigt sich mangels tatsächlicher Kontrollmöglichkeiten im fließenden Verkehr und eines bislang rechtlich nicht ermöglichten Anhalterrechts für den kommunalen Vollzugsdienst derzeit nur am Rande der Überwachung des ruhenden Verkehrs von Fall zu Fall mit dieser Überwachungsthematik. Insbesondere gelingt es den Mitarbeitern der kommunalen Verkehrsüberwachung bislang zumeist nicht, im Rahmen ihrer Kontrolle des ruhenden Verkehrs den Nachweis zu führen, dass das betreffende Fahrzeug mit vorschriftswidrigen Reifen gefahren wurde.

Rechtsgrundlagen für die Zuständigkeit zur Verkehrsüberwachung sind für die Polizei und die kommunalen Verkehrsüberwachungsbehörden § 26 StVG i. V. m. § 36 Abs. 1 Nr. 1 OWiG sowie die Zuständigkeitsverordnungen über die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten in den jeweiligen Bundesländern.

Die Gleichartigkeit der Verkehrsüberwachung und deren ermessensfehlerfreie Handhabung wird auf der Grundlage der BKatV,⁶ des BT-KAT-OWi sowie der jeweiligen Verwaltungsvorschrift über die Verkehrsüberwachung garantiert.

Die Mängelerkennung an Reifen erfolgt – wie das nachfolgende Bild einer Reifenkontrolle illustriert – bis heute aufgrund einer Sichtprüfung durch die kontrollierenden Polizeibeamten.⁷

Die Profiltiefe wird bei dieser Art einer polizeilichen Verkehrskontrolle im Rahmen einer Gesamtkontrolle der Person des Fahrers sowie der wichtigsten Bau- und Betriebsvorschriften der StVZO mittels handlicher, handelsüblicher Reifen-Profiltiefenmesser, die nach dem Prinzip eines Rechenschiebers anzuwenden sind, auf mechanische Weise vorgenommen.

Unterschreitungen der Mindestprofiltiefe von Reifen sind nach den Erfahrungen der Polizei häufig festzustellen.⁸ Diese Verstöße dürfen aufgrund ihrer Bedeutung i. S. v. § 17 OWiG nicht mehr mit einer Verwarnung geahndet werden, sondern es muss in diesen Fällen regelmäßig eine Bußgeldanzeige gefertigt und an die Bußgeldbehörde weitergeleitet werden. Für die beteiligten Polizeibeamten findet durch die Bedeutung der Ordnungswidrigkeit im Rahmen des Gesamtkataloges von Verkehrsordnungswidrigkeiten eine Ermessensreduzierung statt, die ihnen keinen Spielraum mehr für eine mündliche Verwarnung belässt, sondern sie vielmehr zu einer schriftlichen Anzeige zwingt.

Das vollautomatische Reifenprofilmessgerät ProContour H3-D beschreitet, technologisch gesehen, auch auf dem Gebiet des Beweisrechts einen vollkommen neuen Weg, weil eine zuvor von den Polizeibeamten oder kommunalen Vollzugsbediensteten per Hand vorgenommene Reifenprofiltiefenmessung künftig ohne Beteiligung eines kontrollierenden Beamten oder Vollzugsbediensteten im fließenden Verkehr erfolgen kann. Der große Vorteil dieser Art von Messung ist aus Sicht der Verkehrssicherheit, dass an den ausgewählten Messpunkten zahlreiche Verstöße auf eine aus Sicht der Verkehrsüberwachungsbehörden einfache und sehr effektive Weise festgestellt werden können und den Betroffenen auf dieser Grundlage im Wege der Mängelbeseitigung eine Korrektur des abstrakten Gefahrenzustandes aufgegeben werden kann. Die Feststellung der sicherlich zahlreichen Mängel wird zudem witterungsunabhängig und verkehrslageunabhängig möglich sein, während Polizeibeamte bislang unter widrigen äußeren Umständen zumeist auf derartige Kontrollmaßnahmen verzichten. Gleichzeitig ist durch diese einfache Art der Kontrolle stets mit bewiesen, dass das betreffende Kraftfahrzeug mit vorschriftswidrigen Reifen gefahren wurde.

3 Dies waren absolut 110.762 von 731.646 untersuchten Pkw, vgl. dazu die Webseite <http://www.reifensicherheit.de/presseberichte.php?go=fullnews&id=85>.

4 So das Bayerische Oberste Landesgericht, Beschluss vom 02.09.1981, Az. 1 Ob OWi 122/81, VRS 61, S. 447; ebenso Dauer, Peter, in: Hentschel, Peter, Straßenverkehrsrecht, Kommentar, 39. Aufl., München 2007, § 36 StVZO Rn. 23.

5 Kraftfahrt-Bundesamt (Hrsg.), Bundeseinheitlicher Tatbestandskatalog für Verkehrsordnungswidrigkeiten (BT-KAT-OWi), 6. Aufl., Stand: 01.03.2008; vgl. zu den Tatbeständen des BT-KAT-OWi näher Müller, Dieter, BT-KAT-OWi – Leitfaden für Rechtsanwender, 1. Aufl. 2007; TBNR = Tatbestandsnummer.

6 Bußgeldkatalog-Verordnung vom 13.11.2001, BGBl. I, S. 3033, zuletzt geändert durch Gesetz vom 19.7.2007, BGBl. I, S. 1460.

7 Näher dazu Köhler, Burkhard, Handbuch Mängelerkennung am Lkw und Kleintransporter, 2. Aufl., Bonn 2006, S. 224 f.

8 Köhler, Burkhard, a.a.O., S. 225.

Die vorgenannten Erwägungen gelten in erster Linie für den Einsatz des Messgerätes ProContour H3-D in der Einsatzvariante als reine Durchfahrtskontrolle, ohne nachfolgende Anhaltekontrolle. In diesen Fällen wird allerdings regelmäßig ein Messgerät benötigt, das eine beweissichere Dokumentation ermöglicht.

Demgegenüber existiert eine zweite Einsatzmöglichkeit des Messgerätes ProContour H3-D, das keine beweissichere Dokumentation ermöglicht. In dieser zweiten Einsatzvariante wird das Messgerät in seiner mobilen Variante zum Zweck der Verdachtschöpfung wie folgt eingesetzt. Nachdem das Messgerät bei einem durchfahrenden Kraftfahrzeug eine Profilunterschreitung festgestellt hat, wird dieses von einem Polizeibeamten zum Zweck der Ermittlung der betreffenden Ordnungswidrigkeit angehalten. Im Rahmen der nachfolgenden Verkehrskontrolle wird mit einem handelsüblichen Reifen-Profiliefemesser per Hand die Profiltiefe überprüft. Somit dient das Messgerät ProContour H3-D – ähnlich wie ein ungeeichtes Atemalkoholtestgerät – lediglich als ein technischer Vortest zur Verdachtsgewinnung. Die tatsächliche Ordnungswidrigkeit wird vom kontrollierenden Polizeibeamten per Hand ermittelt. Der Polizeibeamte dokumentiert den von ihm festgestellten Verstoß schriftlich und steht dafür im weiteren Verfahren als Zeuge zur Verfügung. Diese Einsatzvariante kann von der kommunalen Verkehrsüberwachung u. a. mangels eines eigenständigen Anhalterechts derzeit noch nicht praktiziert werden.

Als sichere Prognose bleibt vor diesem Hintergrund aus Sicht der staatlichen Verkehrsüberwachung festzustellen, dass der Schutz der anderen Verkehrsteilnehmer vor möglichen Gefahrenlagen durch zu geringe Profiltiefen durch die neuartige Messmethode in beiden Einsatzvarianten deutlich erhöht werden wird. Zudem kann mit den wirksamen Instrumenten des Bußgeldrechts eine spezialpräventive Wirkung bei den Betroffenen (Fahrer und Halter) erreicht werden wie sie bislang nicht denkbar gewesen ist.

Wird mit dem ProContour H3-D in der Einsatzvariante als Durchfahrtskontrolle ein Verkehrsverstoß festgestellt, so muss diese Feststellung allerdings in einem doppelten Sinne beweissicher sein.

Erstens entfällt der für die Feststellung eines Profiltiefeverstoßes bislang übliche Zeugenbeweis eines Augenzeugen mangels eines direkt das Reifenprofil kontrollierenden Polizeibeamten. Dieser Umstand erfordert zwingend ersatzweise eine reproduzierbare Dokumentation der ermittelten Falldaten hinsichtlich des Unterschreitens der erforderlichen Mindestprofiltiefe.⁹ Zweitens ist mangels der Notwendigkeit einer polizeilichen Anhaltekontrolle, die durch die vollautomatische Erfassung des Verstoßes bedingt ist, das Fotografieren des Fahrers und des Kraftfahrzeugkennzeichens erforderlich, um den Fahrer des Fahrzeugs sowie den Fahrzeughalter als Betroffenen eines Bußgeldverfahrens beweissicher feststellen zu können.¹⁰

Beide vorgenannten Realakte (Dokumentation des Verkehrsverstoßes sowie des Betroffenen) begegnen keinerlei verfahrensrechtlichen Bedenken, weil diese Art der Erfassung bedeutender Verkehrsverstöße schon seit geraumer Zeit in der polizeilichen und kommunalen Verkehrsüberwachung von Geschwindigkeits-, Abstands- und Rotlichtverstößen juristisch außer Frage steht.

3. Prüfung der Notwendigkeit einer Eichpflicht

Auf der Grundlage von § 2 Abs. 1 des Eichgesetzes (EichG)¹¹ müssen Messgeräte, die im amtlichen Verkehr oder im Verkehrswesen verwendet werden, zugelassen und geeicht sein, sofern dies zur Gewährleistung der Messsicherheit erforderlich ist.

Zunächst einmal ist das Gerät ProContour H3-D nach der bei der Auslegung des Begriffs „Messgeräte“ anzuwendenden grammatikalischen Auslegung vollkommen unstrittig ein solches Messgerät im Sinne des Eichgesetzes.

Fraglich ist nun, ob das Gerät ProContour H3-D „im amtlichen Verkehr“ und/oder „im Verkehrswesen“ verwendet wird. Unter dem unbestimmten Rechtsbegriff „amtlicher Verkehr“ ist zunächst einmal „jeder Vorgang hoheitlicher oder schlicht verwaltender Tätigkeit“ zu verstehen.¹²

Dadurch, dass das Gerät ProContour H3-D im Rahmen der polizeilichen und/oder kommunalen Verkehrsüberwachung verwendet werden soll, liegt in jedem Fall eine hoheitliche Tätigkeit der betreffenden handelnden Behörde vor, so dass das Gerät ProContour H3-D zukünftig im amtlichen Verkehr verwendet wird.

Somit greift die Rechtsfolge des § 2 Abs. 1 EichG, nämlich die Zulassungs- und Eichpflicht. Auf diese Weise wird einer der in § 1 EichG genannten Zwecke des Eichgesetzes, nämlich „das Vertrauen in amtliche Messungen zu stärken“ (§ 1 Nr. 3 EichG) erfüllt, wobei sich der Begriff des Vertrauens in diesem Zusammenhang auf alle beteiligten Personengruppen bezieht, also Verkehrsteilnehmer und das Kontrollpersonal.

Der ebenfalls in § 2 Abs. 1 EichG genannte, wesentlich weiter gefasste Begriff des Verkehrswesens umfasst sämtliche Verkehrsarten und Verkehrsbeziehungen sowie deren Beziehungen untereinander, jeweils eingebettet in die beiden relativen Konstanten des Verkehrsraumes und der Verkehrspolitik. Auch unter Zugrundelegen eines Einsatzes des Messgerätes ProContour H3-D im Rahmen des Verkehrswesens wäre die Eichpflicht gegeben.

Die Eichpflicht wird näher konkretisiert durch die Vorschrift des § 25 Abs. 1 Nr. 3 EichG, die im Sinne eines Fortbestehens einer zuvor festgestellten Eichpflicht ein Verbot statuiert, ungeeichte Messgeräte für die amtliche Überwachung des Straßenverkehrs zu verwenden. Dieses Verbot ist bußgeldbewehrt gem. § 19 Abs. 1 Nr. 3 EichG, wobei die Bußgeldobergrenze gem. § 19 Abs. 4 EichG bei 10.000 € festgelegt ist. Überwachungsbehörden würden gegen diese Verbotsvorschrift allerdings lediglich in den – allenfalls theoretisch denkbaren – Fällen verstoßen, wenn sie das Messgerät ProContour H3-D, dessen Unterliegen der Eichpflicht unterstellt, in ungeeichtem Zustand für die Einsatzvariante reiner Durchfahrtskontrollen ohne nachfolgende Anhaltekontrolle verwenden würden.

⁹ Das Verfahren ist beweistechnisch vergleichbar mit einer stationär erfolgenden Geschwindigkeits-, Rotlicht- oder Abstandsüberwachung.

¹⁰ Hier empfiehlt sich aus Gründen einer besseren Beweissicherheit die digitale Fotografie des Fahrers.

¹¹ Gesetz über das Mess- und Eichwesen (Eichgesetz) vom 11.07.1969 i. d. F. vom 23.03.1992, BGBl. I, S. 711, zuletzt geändert durch Gesetz vom 02.02.2007, BGBl. I, S. 58.

¹² Vgl. dazu die Angabe in: Deutsche Akademie für Metrologie (Hrsg.), Glossar der Metrologie, München 2005, S. 17.

Nach der in diesem Gutachten vertretenen Ansicht besteht für die zweite Einsatzvariante, indem das Messgerät ProContour H3-D zur Verdachtsgewinnung mit nachfolgender Anhaltekontrolle eingesetzt wird, lediglich eine Kalibrierungspflicht, so dass ein Verstoß gegen die Verbotsvorschrift des § 25 Abs. 1 Nr. 3 EichG nicht einmal theoretisch denkbar ist. Dieser Schluss drängt sich durch die Vergleichbarkeit des Einsatzes Messverfahrens mit dem Messverfahren während einer Atemalkoholkontrolle auf. Auch Testgeräte für einen nicht beweissicheren Atemalkoholvortest wie etwa die verschiedenen Geräte der Firma Dräger Safety wie z. B. der im unteren Bild dargestellte neueste Dräger Alcotest 6510 dürfen von den Kontrollbeamten der Polizei nur in kalibriertem Zustand als Atemalkoholvortestgeräte eingesetzt werden, gerade weil diese zum Zweck der staatlichen Verkehrsüberwachung im amtlichen Verkehr während einer hoheitlichen Tätigkeit eingesetzt werden.

Gleiches würde auch für das Messgerät ProContour H3-D in der Einsatzvariante als technischer Vortest gelten, weil mittels dieser ersten Messung lediglich ein erster Anfangsverdacht gem. § 46 OWiG i. V. m. § 152 Abs. 2 StPO über das Vorliegen eines Verkehrsverstößes gegen § 36 Abs. 2 StVZO gewonnen werden kann.¹³

Klarer als durch die eben genannten zentralen Vorschriften des Eichrechts kann eine gesetzlich bestehende Eichpflicht für das Messgerät ProContour H3-D kaum formuliert werden.

Ein abweichendes Bild einer nicht vorhandenen Eichpflicht könnte sich lediglich aus anderen, prinzipiell widerstreitenden Normen des Eichrechts ergeben wie etwa dem Ausnahmenkatalog der Eichordnung.

Als das Eichgesetz ausführende Rechtsquelle wurde durch die Bundesregierung auf der Grundlage des § 2 Abs. 2 EichG die Eichordnung (EO)¹⁴ erlassen. In dieser Rechtsquelle werden die Einzelheiten über die speziellen Vorschriften und zulässigen Fehlergrenzen für die eichpflichtigen Arten von Messgeräten geregelt. Zusätzlich wird in der Eichordnung auf der Grundlage von § 8 EO im Anhang A eine Reihe von Ausnahmen für bestimmte Messgeräte statuiert, bei deren Vorliegen eine Eichpflicht entfällt.

Die Vorschrift des § 8 EO statuiert somit eine Ausnahme von der Eichpflicht des § 2 Abs. 1 EichG, deren Bedingungen im Anhang A zu § 8 EO näher aufgeführt sind und nur bei deren exaktem Vorliegen die Eichpflicht entfällt.

Die vom Ordnungsgeber im Anhang A gebrauchten Begriffe bedürfen jedoch, da deren Auslegung weder im Gesetz noch in der Verordnung selbst erfolgt, einer näheren juristischen Auslegung nach den üblichen Auslegungsmethoden.

Aufgrund der Aufzählung im Anhang A zu § 8 EO unter Ziffer 29 Buchstabe g sind „im amtlichen Verkehr“ neben anderen Messgeräten auch „Reifenprofilmessgeräte“ „von der Eichpflicht ausgenommen“. Dieser unbestimmte Rechtsbegriff „Reifenprofilmessgeräte“ wird im Eichgesetz nicht genannt. In der Eichordnung wiederum wird der Begriff zwar genannt, aber nicht näher definiert, so dass der Norminhalt dieses Begriffes ausgelegt werden muss, um die in diesem Zusammenhang wichtige Frage beantworten zu können, ob das Messgerät ProContour H3-D dem Begriff „Reifenprofilmessgeräte“ unterzuordnen ist.

Aufgrund einer sich im Zusammenhang von juristischen Auslegungsfragen an erster Stelle aufdrängenden grammatikalischen Auslegung könnte man zu dem Schluss gelangen, dass es sich bei dem Messgerät ProContour H3-D um ein solches Reifenprofilmessgerät i. S. v. Anhang A zu § 8 EO Ziffer 29 Buchstabe g handelt.¹⁵ Die Rechtsfolge wäre demnach, dass das Messgerät ProContour H3-D von der Eichpflicht ausgenommen wäre. Dieser aufgrund der einfachsten Auslegungsmethode erfolgte vordergründige juristische Schluss trägt indessen. Er greift zu kurz und ist aufgrund einer in diesem Zusammenhang vielmehr gebotenen historischen, systematischen und teleologischen Rechtsauslegung des betreffenden unbestimmten Rechtsbegriffs nicht gerechtfertigt.

Bereits auf der Grundlage einer historischen Auslegung gelangt der Betrachter zu dem Schluss, dass der Ordnungsgeber zum Zeitpunkt des Erlasses der Eichordnung mit der Auswahl des Begriffes „Reifenprofilmessgeräte“ lediglich rein mechanische Messgeräte wie den oben bereits gezeigten Reifen-Profiliefemesser der Firma Aristo in seinem Blick gehabt hatte.

Zu diesem Zeitpunkt, um die Mitte der 80er Jahre, war eine technische Entwicklung in der Verkehrsüberwachungs-Messtechnik – wie sie letztendlich zu dem Messgerät ProContour H3-D geführt hat – nicht einmal ansatzweise absehbar und ein Einsatz derartiger Messgeräte im Bereich der polizeilichen und kommunalen Verkehrsüberwachung war demnach undenkbar.¹⁶ Neben der Messtechnik waren die Länderpolizeien auch von ihrem technologischen Standard her zu dieser Zeit nicht in der Lage, hoch technisierte Messverfahren einzusetzen und deren Ergebnisse auszuwerten. Vor dem Hintergrund der historischen Auslegungsmethode ist daher das Messgerät ProContour H3-D nicht unter den Begriff „Reifenprofilmessgeräte“ i. S. v. Anhang A zu § 8 EO Ziffer 29 Buchstabe g zu subsumieren, so dass vor dem Hintergrund dieser Auslegungsmethode eine Ausnahme von der Eichpflicht nicht besteht.

Betrachtet man die Auslegung des Begriffes „Reifenprofilmessgeräte“ vor einem systematischen Hintergrund, so entfällt ebenfalls die Subsumtion des Messgerätes ProContour H3-D unter den unbestimmten Rechtsbegriff. Unter rechtssystematischen Gesichtspunkten sind im Rahmen dieser Auslegungsmethode die Vorschriften des § 7k EO sowie die Anlage 18 zu § 7k EO zu berücksichtigen. Im Rahmen des § 7k EO sind diejenigen im Straßenverkehr gebräuchlichen Messgeräte aufgeführt, die einem Konformitätsbewertungsverfahren nach der Richtlinie 2004/22/EG unterliegen.

Die Vorschrift des § 7k EO wurde erst in jüngster Zeit im Zuge der Umsetzung der EU-Richtlinie 2004/22/EG¹⁷ in die Eichordnung aufgenommen und repräsentiert eine neue, europaweit praktizierte Sichtweise auf Messgeräte, die den historischen Ansatz der Ausnahmenvorschrift i. S. v. Anhang A zu § 8 EO

13 Vgl. dazu näher die Kommentierung in Meyer-Goßner, Lutz, Strafprozessordnung, 50. Aufl. München 2007, § 152 StPO Rn. 4 ff.

14 Eichordnung vom 12.08.1988, BGBl. I, S. 1657, zuletzt geändert durch Gesetz vom 13.12.2007, BGBl. I, S. 2930.

15 Vgl. dazu auch die zutreffenden Bemerkungen im Gutachten von Dr. Ali Yaryan, Bauartzulassung und Eichung nach dem Eichgesetz und der Eichordnung, S. 3.

16 Vgl. dazu auch die in der Sache knappe Begründung für den Erlass der Ausnahmen von der Eichpflicht im Anhang A der Eichordnung, in: Bundesrat Drucksache 184/88, S. 81.

17 Richtlinie 2004/22/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 31. März 2004, Amtsblatt der Europäischen Union, L 135/1.

Ziffer 29 Buchstabe g in einem neuen Licht erscheinen lässt. Reifenprofilmessgeräte werden von dieser Richtlinie laut deren in Artikel 1 beschriebenen Anwendungsbereich jedoch nicht erfasst. Dennoch wird, um auch letzte systematische Zweifel auszuschließen, ein näherer Blick auf die Vorschriften der Eichordnung geworfen.

Für Reifenprofilmessgeräte gelten die Vorschriften der Anlage 1 Abschnitt 2 zu § 7k EO. Dort sind vom Verordnungsgeber unter der Ziffer 2.1.4 „Tiefenmessschieber und Reifenprofilmessgeräte“ genannt und unter der Ziffer 5.1.4 als deren Eichfehlergrenzen 0,1 mm festgelegt worden. Durch die gewählte Begrifflichkeit, die in ihrer unter der Ziffer 1.1 dieses Abschnitts deutlich zutage tretenden Eingrenzung der aufgeführten Messgeräte auf „mechanische Messgeräte“, wird der systematische Blickwinkel des Verordnungsgebers sichtbar.

Aus dem vorgenannten Blickwinkel heraus wird jedenfalls ein technologisch neuartiges Messgerät wie das Messgerät ProContour H3-D nicht von dem Begriff „Reifenprofilmessgerät“ erfasst.

Es verbleibt noch die Auslegung nach der teleologischen Methode, also der Auslegung nach Sinn und Zweck der Norm. Diese Auslegung gestaltet sich vor dem Hintergrund der gewonnenen Ergebnisse aus der historischen und systematischen Auslegung unkompliziert. Beide vorgenannten Auslegungsmethoden stimmten darin überein, dass die von der Eichordnung gewählte Begrifflichkeit des Reifenprofilmessgerätes lediglich mechanische Reifen-Profiliefenmesser erfasst. Der Regelungskomplex der Eichordnung war und ist, um es klar zu sagen, nach den Vorgaben des Verordnungsgebers auf eine technologische Novität wie das Messgerät ProContour H3-D nicht vorbereitet und bedarf insoweit einer inhaltlichen Überarbeitung bzw. Ergänzung. Solange diese Aufgabe nicht erfüllt ist, verbleibt es auch vor dem Hintergrund der teleologischen Auslegungsmethode bei der festgestellten Eichpflicht für das Messgerät ProContour H3-D.

4. Prüfung der Notwendigkeit einer Zulassung

Auf der Grundlage der für das Messgerät ProContour H3-D ermittelten Eichpflicht stellt sich nunmehr die grundsätzliche Frage der praktischen Durchführung einer Eichung, die von der Vorfrage der Eichfähigkeit des betreffenden Messgerätes abhängt.

Voraussetzung für eine Eichfähigkeit ist gem. § 14a Abs. 1 EO eine allgemeine Zulassung zur Eichung, die auf der Grundlage der technischen Anforderungen der Physikalisch-technischen Bundesanstalt (PTB) erteilt wird. Eine solche Bauartzulassung – eine allgemeine Zulassung auf der Grundlage von § 15 EO scheidet aus, weil das Messgerät ProContour H3-D nicht den in den Anlagen zur Eichordnung genannten Gruppen von Messgeräten zuzuordnen ist – folgt den Regelungen der §§ 16 ff. EO.

Im Zentrum der Prüfung der PTB steht auf der Grundlage von § 16 Abs. 2 Satz 1 EO die Überprüfung der von dem zu prüfenden Messgerät gelieferten Messergebnisse, die einerseits objektiv richtig und andererseits beständig sein müssen. Die

erfolgreiche Überprüfung dieser beiden Konstanten im Verlauf genommener Messreihen ergibt gem. § 16 Abs. 2 Satz 1 EO das angestrebte Ergebnis einer Messsicherheit.

Die technischen Anforderungen an ein neuartiges Messgerät ergeben sich nach § 16 Abs. 1 Satz 2 EO aus der Eichordnung selbst und den anerkannten Regeln der Technik wie diese etwa in den VDI-Richtlinien vereinbart worden sind.¹⁸

Das Antragsverfahren erfolgt auf der Grundlage des § 17 EO, indem von der Herstellerfirma ProContour GmbH zunächst ein schriftlicher Antrag auf Erteilung einer Bauartzulassung bei der PTB eingereicht wird. Da für das Messgerät ProContour H3-D eine EWG-Bauartzulassung aufgrund der zurzeit nicht erfüllbaren Voraussetzungen des § 16 Abs. 4 EO nicht in Betracht kommen würde, müsste eine innerstaatliche Bauartzulassung beantragt werden.

Dem schriftlichen Antrag sind gem. § 18 EO im Regelfall ein oder mehrere Mustergeräte sowie in jedem Fall die zur Prüfung erforderlichen technischen Unterlagen beizufügen. Zusätzlich können von der PTB gem. § 18 Nr. 2 EO nach Bedarf auch zur Prüfung erforderliche Geräte und fachkundiges Personal angefordert werden, wenn dieses der PTB nicht selbst zur Verfügung steht. Bei dem Messgerät ProContour H3-D ist jedoch aufgrund der eingesetzten Messtechnik mit einiger Sicherheit zu erwarten, dass die PTB sowohl über die zur Prüfung erforderlichen Geräte als auch über das notwendige fachkundige Personal verfügt.

Am Ende eines erfolgreich durchlaufenen Prüfverfahrens steht ein auf der Grundlage von § 19 Abs. 1 Satz 1 EO erteilter Zulassungsschein, der die konkretisierten Anforderungen an das Messgerät, insbesondere die festzulegenden obligatorischen Eichfehlergrenzen enthält. Zusätzlich wird als ein im Handelsverkehr wichtiges Gütesiegel ein Zulassungszeichen der PTB erteilt,¹⁹ das auf allen Messgeräten der gleichen Baureihe außen sichtbar angebracht werden muss.²⁰

Da es sich bei dem Messgerät ProContour H3-D um ein neuartiges, in den Anlagen zur Eichordnung noch nicht genanntes Messgerät handelt, darf die PTB in einem Ersterteilungsverfahren auf der Grundlage von § 21 Abs. 2 EO grundsätzlich eine inhaltlich beschränkte Bauartzulassung erteilen, die theoretisch folgende Beschränkungen enthalten kann:²¹

- Eine Begrenzung der Anzahl der zugelassenen Messgeräte,
- eine Verpflichtung, den zuständigen Behörden den jeweiligen Aufstellungsort mitzuteilen,²²
- eine Beschränkung des Anwendungsbereichs sowie
- besondere einschränkende Bestimmungen in Bezug auf die angewandte Technik.

18 Einschlägig wäre in diesem Fall etwa das VDI-Kompetenzfeld Optische Technologien mit dem VDI/VDE-Handbuch Optische Technologien, was jedoch einer näheren ingenieurtechnischen Überprüfung bedarf, die von dem Gutachter dieses Gutachtens nicht geleistet werden kann; nähere Informationen zu dem VDI-Kompetenzfeld Optische Technologien unter <http://www.vdi.de/6484.0.html>.

19 Rechtsgrundlage für die Erteilung des Zulassungsscheins ist § 24 EO.

20 Rechtsgrundlage für die sichtbare Anbringung ist § 25 EO.

21 Ob von diesen vorerst lediglich theoretischen Beschränkungsmöglichkeiten auch tatsächlich Gebrauch gemacht wird, ergibt sich regelmäßig erst im Verlauf des Zulassungsverfahrens.

22 Diese Möglichkeit entfällt für den Hersteller, wenn die Messgeräte an den Anwender veräußert oder verleast werden. Für Verkehrsüberwachungsbehörden ergibt sich keine Verpflichtung, einer anderen Behörde den Aufstellungsort mitzuteilen.

Die vorgenannten Beschränkungen stehen allesamt im pflichtgemäßen Ermessen der PTB und sind somit vor dem Hintergrund der geübten Verwaltungs- und Zulassungspraxis der PTB grundsätzlich verhandelbar. Aus hiesiger Sicht wird von den Beschränkungsmöglichkeiten nur bei prinzipiell technisch unsicheren und noch nicht vollkommen ausgereiften Messverfahren Gebrauch gemacht werden können. Diese Annahme trifft auf das Messgerät ProContour H3-D nach derzeitigem Kenntnisstand des Gutachters keineswegs zu, so dass von einer Bauartzulassung ohne Beschränkungen ausgegangen werden kann.

Nach § 22 Abs. 1 EO kann die PTB verlangen, dass ihr ein Messgerät bis zu einem Ablauf von fünf Jahren nach Beendigung der Baureihe des zugelassenen Messgeräts hinterlegt wird. Da das Messgerät ProContour H3-D aufgrund der innovativen Messtechnik ein Messgerät der ersten Generation ist, ist es sehr wahrscheinlich, dass die PTB allein schon zu Dokumentationszwecken von ihm für den Hersteller vollkommen unschädlichen Hinterlegungsrecht Gebrauch machen wird.

Abschließend wird die erteilte Bauartzulassung in den PTB-Mitteilungen, dem amtlichen Mitteilungsblatt der Physikalisch-technischen Bundesanstalt, veröffentlicht und dadurch auch sämtlichen Verkehrsüberwachungsbehörden auf allen Hierarchieebenen öffentlichkeitswirksam bekannt gegeben.²³

An die innerstaatliche Bauartzulassung schließt sich das den Regelungen der §§ 28a ff. EO folgende Eichverfahren an, in dessen Rahmen jedes einzelne Messgerät, das für die Einsatzvariante einer Durchfahrtskontrolle in den amtlichen Verkehr gebracht werden soll, von der örtlich und sachlich zuständigen Eichbehörde geeicht werden muss. Messgeräte, die für die Einsatzvariante zur Verdachtsgewinnung eingesetzt werden sollen, müssten vom Hersteller bzw. einer anerkannten Prüforganisation wie z. B. TÜV oder DEKRA nach den technischen Vorgaben der PTB kalibriert werden.

Die Verantwortlichkeit für weitere Eichungen bzw. Kalibrierungen richtet sich nach den privatrechtlichen Vertragsgestaltungen zwischen der Herstellerfirma und den Verkehrsüberwachungsbehörden, die grundsätzlich als Kauf- oder Leasingverträge mit den verschiedensten Haupt- und Nebenpflichten variabel ausgestaltet werden können.²⁴

5. Fazit

Nach allen für den zu begutachtenden Fall anzuwendenden einschlägigen Auslegungsmethoden ist eine Ausnahme des Messgerätes ProContour H3-D von der Eichpflicht des § 2 Abs. 1 EichG nicht gegeben, so dass eine Eichpflicht für den Gebrauch des Messgeräts in der Einsatzvariante einer Durchfahrtskontrolle besteht.

Wichtige Voraussetzung dieser bestehenden Eichpflicht ist, dass auf der Grundlage der technischen Vorgaben der PTB-Anforderungen an das Messgerät eine Feststellung der grundsätzlichen Eichfähigkeit für das Messgerät in einem PTB-Zulassungsverfahren erfolgen muss. Vor dessen praktischem Einsatz im Rahmen der Verkehrsüberwachung muss daraufhin für jedes im Rahmen von Durchfahrtskontrollen einzusetzende Messgerät eine amtliche Ersteichung erfolgen.

In der Einsatzvariante der Verdachtsgewinnung besteht lediglich eine Verpflichtung zur technischen Kalibrierung des Messgerätes durch den Hersteller bzw. eine anerkannte Prüforganisation.

²³ Rechtsgrundlage für die Veröffentlichung der erteilten Bauartzulassung ist § 23 EO.

²⁴ Aus Sicht der Verkehrsüberwachungsbehörden sprechen viele Argumente für die Leasingvariante, weil auf diese Weise zunächst einmal hohe Anschaffungskosten erspart bleiben können und weiterhin die Kosten des Bußgeldverfahrens einfacher auf den Betroffenen umgelegt werden können.

Die gegenseitige Anerkennungspflicht bei EG-Führerscheinen

Eine Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung des EuGH

Präsident des Verwaltungsgerichts Harald Geiger, München

1. Einleitung

Das Fahrerlaubnisrecht wurde schon relativ früh jedenfalls in Kernbereichen auf der Ebene der Europäischen Gemeinschaft harmonisiert. Durch die Richtlinie 80/1263/EWG¹ wurde der EG-Führerschein eingeführt. Sie sah ein einheitliches Muster für die nationalstaatlichen Führerscheine vor und führte eine gegenseitige Pflicht zur Anerkennung der von den Mitgliedsstaaten ausgestellten Führerscheine ein; geregelt war weiterhin der Umtausch von Führerscheinen, deren Inhaber ihren ordentlichen Wohnsitz oder ihren Arbeitsplatz in einen andern Mitgliedstaat verlegten. Die Inhaber waren danach verpflichtet, ihren Führerschein innerhalb eines Jahres umzutauschen.

Durch die Richtlinie 91/439/439 EWG² wurde u.a. das Ziel verfolgt, die Umtauschpflicht aufzuheben, weil sie ein Hindernis für die Freizügigkeit darstelle. Diese wurde durch die Richtlinie 2006/126/EG³ abgelöst, deren Regelungen aber teilweise erst

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

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

³ Richtlinie 2006/126/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Dezember 2006 ABl. Nr. L 403 S. 18 vom 30. Dezember 2006 (3. Führerscheinrichtlinie); hierzu Geiger, Neues Ungemach durch die 3. Führerscheinrichtlinie der Europäischen Gemeinschaften?, DAR 2007, 126; Hailbronner/Thomas, Der Führerschein im EU-Recht, NJW 2007, 1089; Kokott, Verkehrsraum Europa: Der EuGH steuert mit, DAR 2006, 604.