

# Die Überprüfung von Fahrzeugführern

In der jüngeren Rechtsprechung zur Überprüfung von Fahrzeugführern (z.B. von Radfahrern oder Mofafahrern) kam es zu widersprüchlichen Urteilen. Das Thema wird sehr kontrovers diskutiert und ist längst nicht abgeschlossen. Die folgenden Ausführungen sollen die Grundlagen einer solchen Überprüfung darstellen - insbesondere im Zusammenhang mit der Überprüfung von alkoholauffälligen Fahrzeugführern. Zudem wird der Stand der aktuellen Rechtsprechung dargelegt. *Von Volker Kalus*

## § 3 Abs. 1 FeV i.V.m. § 13 FeV

Als Anordnungsgrundlage für die Überprüfung von alkoholauffälligen Fahrzeugführern dient § 3 Abs. 1 FeV i.V.m. § 13 FeV. Dabei kann es sich um eine Auffälligkeit mit einem Fahrzeug mit einer Blutalkoholkonzentration über 1,6 Promille handeln (§ 13 Nr. 2c FeV) oder auch um wiederholte Zuwiderhandlungen im Straßenverkehr unter Alkohol (§ 13 Nr. 2b FeV). Dabei ist zu beachten, dass es sich bei einer Zuwiderhandlung mit dem Fahrrad im Regelfall nur um eine Fahrt mit mehr als 1,6 Promille handeln kann, da nur diese strafrechtlich geahndet wird.

Ergänzend ist Anlage 4 Nr. 8.1 als Definition für den Alkoholmissbrauch heranzuziehen:

*„...Das Führen von Fahrzeugen und ein die Fahrsicherheit beeinträchtigender Alkoholkonsum kann nicht hinreichend sicher getrennt werden. ...“*

Die Anlage 4 Nr.8.1 wurde 2009 mit folgender Begründung<sup>1</sup> geändert:

*„... Die Änderung dient der sprachlichen Klarstellung und der Rechtsklarheit, da sich im Vollzug aus dem Zusammenwirken der Ziffer 8.1 (Definition des Missbrauchs) und § 13 Nr. 2 Buchstabe c Unebenheiten ergeben haben. Ziffer 8.1 der Anlage 4 definiert Alkoholmissbrauch als das individuelle Unvermögen, einen die Fahrsicherheit beeinträchtigenden Alkoholkonsum und das Führen eines Kraftfahrzeugs i. S. v. § 1 Abs. 2 StVG zu trennen.“*

*Das Unvermögen des Führens eines Fahrzeugs und einen die Verkehrssicherheit beeinträchtigenden Alkoholkonsum zu trennen, begründet demnach keine Fahreignungszweifel. Demgegenüber sieht § 13 Nr. 2 Buchstabe c die Notwendigkeit der Anordnung einer MPU bei Führen eines Fahrzeugs unter Alkoholeinfluss. **Diese Widersprüchlichkeit ist auch beim Vollzug des § 3 (Einschränkung und Entziehung der Zulassung) hinderlich....“***

Somit findet auch § 13 Abs. 2 Nr. 1a FeV Anwendung, wenn sonstige Erkenntnisse ohne direkten Bezug zum Straßenverkehr die Annahme von Alkoholmissbrauch rechtfertigen.

Die Anwendung dieser Rechtsnorm ist entgegen der Würdigung des OVG Koblenz<sup>2</sup> für die Verwaltungsbehörde bindend. § 3 Abs. 2 FeV führt aus:

*„... Rechtfertigen Tatsachen die Annahme, dass der Führer eines Fahrzeugs oder Tieres zum Führen ungeeignet oder nur noch bedingt geeignet ist, finden die Vorschriften der §§ 11 bis 14 entsprechende Anwendung. ...“*

Vor  Koblenz wurde eine schematische Anwendung des § 3 Abs. 2 FeV abgelehnt und im Sinne einer Rechtsfolgenverweisung angewendet.

Bei § 3 Abs. 2 FeV kann es sich nicht um eine Rechtsfolgenverweisung mit den entsprechenden Konsequenzen handeln, sondern nur um eine

1) BR-Drs. 302/08 vom 30.04.2008, Seite 70

2) OVG Koblenz, 25.09.2009, 10 B 10930/09

Rechtsgrundverweisung. Dazu hat der VGH München<sup>3</sup> ausgeführt:

*„...Bei den in § 3 Abs. 2 FeV und in § 46 Abs. 3 FeV enthaltenen Verweisungen handelt es sich ersichtlich nicht um bloße Rechtsfolgen-, sondern um Rechtsgrundverweisungen. Der Annahme, § 3 Abs. 2 FeV und § 46 Abs. 3 FeV nähmen nur auf die Rechtsfolgenseite der in beiden Bestimmungen erwähnten Normen Bezug, steht zum einen entgegen, dass alsdann nicht feststünde, unter welchen Voraussetzungen die unterschiedlich weit reichenden Befugnisse eröffnet wären, die sich aus den §§ 11 bis 14 FeV ergeben. Zum anderen wäre es mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nicht vereinbar, Eignungszweifel jedweder Art, wie sie nach dem Wortlaut des § 3 Abs. 2 FeV und des § 46 Abs. 3 FeV ausreichen, genügen zu lassen, um die sich z.B. aus § 13 FeV ergebende, zwingende Rechtsfolge auszulösen, dass die Behörde ein Fahr-eignungsgutachten anzufordern hat. Richtig ist deshalb nur ein Verständnis, dem zufolge auch bei Personen, deren Eignung zweifelhaft geworden ist, einer Fahrerlaubnis bedürftige Kraftfahrzeuge (§ 46 Abs. 3 FeV) bzw. sonstige Fahrzeuge oder Tiere (§ 3 Abs. 2 FeV) im öffentlichen Straßenverkehr zu führen, dann die in den §§ 11 bis 14 FeV bezeichneten Maßnahmen zu ergreifen sind, wenn die Tatbestandsvoraussetzungen einer der Einzel-normen erfüllt sind, die sich in den letztgenannten Bestimmungen finden.*

Legt man diese Ausführungen zugrunde, hat der Verordnungsgeber eindeutig die gleichwertige Anwendung der Regelungen der §§ 11-14 FeV auf die Überprüfung von Fahrzeugen geregelt. Dies gilt auch für die Anwendung der Anlage 4 zur Fahrerlaubnisverordnung, wenn sich die Ausführungen in den Vorbemerkungen der Anlage 4 leider immer noch auf Kraftfahrzeuge beziehen, so ergibt sich aus der Tatsache, dass § 3 Abs. 2 FeV die „entsprechende Anwendung der §§ 11-14“ regelt auch die aus entsprechende Anwendung der Anlage 4. Auch wenn § 13 als Spezialnorm keinen direkten Bezug auf die Anlage 4 nimmt, ist es doch unstrittig, dass der Begrifflichkeit des Alkoholmissbrauchs die Definition in Anlage 4 Nr.8.1 zugrunde gelegt wird.

Es wäre sachfremd die Anwendung des § 3 Abs. 2 FeV anders umzusetzen als die Regelungen des § 46 Abs. 3 FeV, der die Eignungsüberprüfung von Fahrerlaubnisinhabern regelt:

*„... Werden Tatsachen bekannt, die Bedenken begründen, dass der Inhaber einer Fahrerlaubnis zum Führen eines Kraftfahrzeugs ungeeignet oder bedingt geeignet ist, finden die §§ 11 bis 14 entsprechend Anwendung...“*

Die Tatsache, dass sowohl die Regelung des § 3 Abs. 2 FeV als auch die Formulierungen des § 46 Abs. 3 FeV wortgleich eine „entsprechende Anwendung“ festschreiben, weist eindeutig darauf hin, dass die Grundregelungen der Fahrerlaubnisverordnung die Erteilung einer Fahrerlaubnis einer gleichwertigen Anwendung bei der Überprüfung der Eignung nach den §§ 3 bzw. 46 FeV zuzuführen sind.

Damit sind Tatsachen innerhalb eines Überprüfungsverfahrens von Fahrerlaubnisinhabern oder Führern von Fahrzeugen unter Anwendung der Regelungen der § 11 – 14 zu bewerten wie bei der Erteilung einer Fahrerlaubnis.

Das bedeutet auch, dass über die „entsprechende“ Anwendung von § 11 Abs.5 FeV

*„...Für die Durchführung der ärztlichen und der medizinisch-psychologischen Untersuchung sowie für die Erstellung der entsprechenden Gutachten gelten die in der Anlage 15 genannten Grundsätze. ...“*

die Anlage 15 Nr. 1f

*In den Fällen der §§ 13 und 14 ist Gegenstand der Untersuchung auch das voraussichtliche künftige Verhalten des Betroffenen, insbesondere ob zu erwarten ist, dass er nicht oder nicht mehr ein Kraftfahrzeug unter Einfluss von Alkohol oder Betäubungsmitteln/Arzneimitteln führen wird. Hat Abhängigkeit von Alkohol oder Betäubungsmitteln/Arzneimitteln vorgelegen, muss sich die Untersuchung darauf erstrecken, dass die Abhängigkeit nicht mehr besteht. Bei Alkoholmissbrauch, ohne dass Abhängigkeit vorhanden war oder ist, muss sich die Untersuchung darauf erstrecken, ob der Betroffene den Konsum von Alkohol einerseits und das Führen von Kraftfahrzeugen im Straßenverkehr andererseits zuverlässig voneinander tren-*

3) VGH München, 15.05.2008, 11 CS 08.616

nen kann. Dem Betroffenen kann die Fahrerlaubnis nur dann erteilt werden, wenn sich bei ihm ein grundlegender Wandel in seiner Einstellung zum Führen von Kraftfahrzeugen unter Einfluss von Alkohol oder Betäubungsmitteln/Arzneimitteln vollzogen hat. Es müssen zum Zeitpunkt der Erteilung der Fahrerlaubnis Bedingungen vorhanden sein, die zukünftig einen Rückfall als unwahrscheinlich erscheinen lassen. Das Gutachten kann empfehlen, dass durch geeignete und angemessene Auflagen später überprüft wird, ob sich die günstige Prognose bestätigt. Das Gutachten kann auch geeignete Kurse zur Wiederherstellung der Kraftfahrtauglichkeit empfehlen.

Anwendung findet. Die Streichung von Satz 6 zum 01.07.2009<sup>4</sup> deutet eindeutig darauf hin, dass eine bedingte Eignung sowohl bei der Überprüfung von Fahrerlaubnisinhabern als auch bei der Überprüfung von Fahrzeugführern die wegen einer Alkohol- oder Drogenproblematik auffällig geworden sind, nicht mehr in Betracht kommt, sondern ausschließlich auf geistige und körperliche Mängel zu beziehen ist.

Demzufolge kann die Fahrerlaubnisbehörde im Zusammenhang mit einer Drogen- oder Alkoholproblematik eines Fahrzeugführers aufgrund mangelnder psychologischer Fachkenntnisse in eigener Verantwortlichkeit generell nicht prüfen, ob Auflagen überhaupt geeignet sind. Insbesondere ist der Auffassung des OVG Koblenz<sup>5</sup> zu widersprechen, dass die Fahrerlaubnisbehörde im Einzelfall ein Auswahlermessen auszuüben hat, ob alternativ zur Untersagung andere geeignete Maßnahmen wie z.B. Beschränkungen oder Auflagen möglich sind. Das Gericht sieht z.B. die Möglichkeiten ein auf Tageszeiten beschränktes Verbot oder Gespräche mit Psychologen als alternative Maßnahmen und Auflagen zu bestimmen. In einer Entscheidung aus dem Jahr 2011<sup>6</sup>

kritisiert die entscheidende Kammer, dass sich das Gutachten nicht mit einer Beschränkung des Fahrverbotes (im Sinne einer Untersagung) auf den Freizeitbereich beschränkt hat. Es stellt sich die Frage wie eine derartige Auflage in der Praxis umgesetzt bzw. überprüft werden soll.

Aktuelle Entscheidungen anderer Oberverwaltungsgerichte<sup>7</sup> treten dieser Grundauffassung des OVG Koblenz deutlich entgegen. Auch wenn in diesen Entscheidungen teilweise die Meinung vertreten wird, dass zu klären ist, ob ein Fahrzeug gegebenenfalls unter Auflagen und Beschränkungen geführt werden kann, so ist dennoch die einhellige Meinung, dass in den Fällen der Gutachtensverweigerung die Ermessensentscheidung hinsichtlich der Untersagung zum Führen von Fahrzeugen auf Null reduziert ist. Eine vom VGH München aufgeführte Fragestellung, ob ggf. ein fahrerlaubnisfreies Fahrzeug nur unter bestimmten Auflagen und Beschränkungen geführt werden kann muss ins Leere gehen, da grundsätzlich entsprechende Auflagen wie oben ausgeführt nach der Änderung der Anlage 15 ausgeschlossen wurden.

Die ausführliche Besprechung des Urteils des OVG Koblenz vom 25.09.2009 kann dem Aufsatz „Nachweis der Fahreignung nach einer Alkoholfahrt mit dem Fahrrad“<sup>8</sup> entnommen werden.

In einer aktuellen Entscheidung führt das OVG Koblenz<sup>9</sup> aus:

„... Die in Fällen der Anforderung eines medizinisch-psychologischen Gutachtens nach § 3 Abs. 2 FeV i.V.m. § 13 Satz 1 Nr. 2c) FeV ausgeworfene – und weiterhin im Streit stehende – Frage, ob die vorgenannte Vorschrift einschränkungslos für die Teilnahme am Straßenverkehr mit jedem Fahrzeug zur Anwendung kommt ... oder sich vielmehr, soweit die Teilnahme am Straßenverkehr mit einem fahrerlaubnisfreien Fahrzeug in Rede steht,

4) Vierte Verordnung zur Änderung der Fahrerlaubnis-Verordnung und anderer straßenverkehrsrechtlicher Vorschriften - BGBl. I vom 29.07.2008

5) OVG Rheinland-Pfalz, 25.09.2009, 10 B 10930/09

6) OVG Rheinland-Pfalz, 15.04.2011, 10 A 10894/10

7) OVG Berlin-Brandenburg, 28.02.2011, OVG 1 S 19.11; VGH Bayern, 10.01.2011, 11 CS 10.2404; VGH Hessen, 06.10.2010, 2 B 1076/10; OVG Sachsen, 31.01.2011, 3 B 226/10; VGH Bayern, 09.05.2011, 11 CS 11.301

8) Kalus, Verkehrsdienst 2009 Heft 11, Seite 305 ff

9) OVG Rheinland-Pfalz, 08.06.2011, 10 B 10415/11

die pauschalierende Betrachtungsweise des § 13 Satz 1 Nr. 2c) FeV nicht rechtfertigen lässt ... bedarf bei der Gutachtensanordnung nach § 3 Abs. 2 FeV i.V.m. § 13 Satz 1 Nr.2a) FeV keiner Entscheidung. Denn § 13 Satz 1 Nr. 2a) lässt schon seinem Wortlaut nach Raum für die Berücksichtigung der Besonderheiten der Verkehrsteilnahme mit einem fahrerlaubnisfreien Fahrzeug.; die Vorschrift kann durchaus unmittelbar angewendet werden. ... Da der Antragsteller im Zusammenhang mit dem Führen eines fahrerlaubnisfreien Fahrzeuges im Straßenverkehr nie auffällig geworden ist – und sich nicht schon daraus die Annahme eines Alkoholmissbrauchs herleiten lässt, müssen die Gesamtmstände Zweifel rechtfertigen, ob er Trinken und Fahren eines fahrerlaubnisfreien Fahrzeuges sicher trennen kann. ... Die Alkoholauffälligkeit des Antragstellers als Kraftfahrer und dessen Alkoholproblem vermögen die Anordnung einer Begutachtung nicht per se rechtfertigen. Sie müssen vielmehr zusätzlich in einer Weise zutage getreten sein, die so zu einer konkreten Gefahr für andere Verkehrsteilnehmer werden ...“

Der Senat verweist dann im Anschluss weiterhin auf seine in der Entscheidung von 2009 dargelegten Grundsätze.

Dieser Grundeinstellung müssen die generellen Grundlagen zur Erstellung von med.-psy. Gutachten entgeggehalten werden, die sowohl für die Überprüfung von Fahrerlaubnisinhabern als auch Fahrzeugführern herangezogen werden müssen.

Dazu Ausführungen zu einem med.-psych. Gutachten, das vom OVG Koblenz in Auftrag gegeben wurde:

„... Die Gutachterin setzt sich überdies ausführlich mit den Bedenken des Senats, ob die Voraussetzungen für eine günstige Prognose identisch sind in den Fällen eines fehlenden Trennungsvermögens Alkoholkonsum – Führen eines Kraftfahrzeuges und eines fehlenden Trennungsvermögen

Alkoholkonsum – Führen eines fahrerlaubnisfreien Fahrzeuges. Ausgehend von der Feststellung, der Einfluss von Alkohol unterliege Gesetzmäßigkeiten, die unabhängig von der Art des zu führenden Fahrzeuges seien, folgert sie aus der vom Senat angesprochenen niedrigeren Hemmschwelle für die Begehung von Trunkenheitsdelikten mit dem Fahrrad, selbst bei erwischten Trunkenheitsfahrern sei ein Problembewusstsein nicht ausreichend vorhanden, weil sie die Wahrscheinlichkeit des Eintretens eines Schadens und die eventuelle Schadenshöhe als gering veranschlagen. Daher sei die Wahrscheinlichkeit auch zukünftiger Trunkenheitsfahrten mit den Fahrrad nicht erniedrigt, sondern erhöht. ...“

Grundlage für die **Begutachtung sind die Begutachtungs-Leitlinien**<sup>10</sup> zur Kraftfahrereignung i.V.m. dem Kommentar zu den Leitlinien<sup>11</sup> und die Beurteilungskriterien.<sup>12</sup>

Im **Kommentar zu den Begutachtungs-Leitlinien** findet sich auf S. 141 der Hinweis, dass ein Radfahrer, der mit 1,6 Promille und mehr am Straßenverkehr teilgenommen hat, keine hinreichende Kontrolle mehr über seinen Alkoholkonsum haben kann.

Für den Bereich der Alkoholauffälligkeiten finden sich in den **Beurteilungskriterien** vier Hypothesen mit entsprechenden Kriterien. In der Hypothese vier  103 findet sich ein Hinweis, dass auch in der Begutachtung nur auf das Führen von Fahrzeugen abgehoben wird, da bei den zu Untersuchenden keine unkontrollierte Koppelung von Alkoholkonsum mit dem Führen eines Fahrzeuges mehr bestehen darf.

Auch in den folgenden Kriterien ist nur von „Fahrzeugen“ oder „Alkohol im Straßenverkehr“ die Rede.

Hierzu Ausführungen des VG München:<sup>13</sup>

„(...) § 3 Abs. 2 FeV verweist für den Fall des Bestehens von Eignungszweifeln auf die Bestimmungen der §§ 11 bis 14 FeV. Die Ungeeignet-

10) BASt, Begutachtungs-Leitlinien zur Kraftfahrereignung, Heft M 115, Ausgabe Februar 2000, teilweise Überarbeitung i.d.F. vom 02.11.2009.

11) Schubert/Schneider/Eisenmenger/Stephan, Begutachtungs-Leitlinien, Kommentar, 2. Aufl. Juli 2005.

12) Schubert/Mattern, Urteilsbildung in der medizinisch-psychologischen Fahreignungsdiagnostik – Beurteilungskriterien, 2. Aufl. 2009.

13) VG München, 11.08.2009 – M 6a S 09.3309.

heit zum Führen von Fahrzeugen bestimmt sich bezüglich fahrerlaubnisfreier Fahrzeuge nach den Vorschriften, die auch für das Führen fahrerlaubnispflichtiger Kraftfahrzeuge gelten, nämlich nach § 3 Abs. 1, § 2 Abs. 4 StVG und § 46 Abs. 1, § 11 Abs. 1 FeV. Dies erscheint auch sachgerecht, denn es geht beim Führen fahrerlaubnisfreier wie beim Führen fahrerlaubnispflichtiger Fahrzeuge um eine Teilnahme am Straßenverkehr und die dafür erforderliche Umsicht, Aufnahme- und Reaktionsfähigkeit.

Das Gefährdungspotential, welches hierbei, etwa durch unerwartete Reaktionen oder unkontrolliertes Fahrverhalten auf der Fahrbahn, von dem ungeeigneten Fahrer eines fahrerlaubnisfreien  zeugs (Mofa, Fahrrad etc.) ausgehen kann, rechtfertigt es, an die Fahrerngung diesen Maßstab anzulegen (vgl. BayVGH vom 27.3.2006, 11 C 05.3297).“

Damit ist eine weitere Frage jedoch noch nicht beantwortet, denn es ist ergänzend noch zu klären, welche Auffälligkeit mit einem Fahrzeug einer bestimmten Gruppe

- fahrerlaubnisfreie Fahrzeuge (z.B. Fahrräder) 
- fahrerlaubnisfreie Kraftfahrzeuge (z.B. Mofas) bzw.
- fahrerlaubnispflichtige Kraftfahrzeuge

auch Bedenken hinsichtlich der Nutzung anderer Fahrzeuge auslösen kann?

Während sich die Rechtsprechung<sup>14</sup> in vielen Fällen zum Thema der Auswirkung einer Trunkenheitsfahrt mit dem Fahrrad auf die Fahrerlaubnis geäußert hat, findet sich keine Entscheidung inwieweit eine Alkoholfahrt mit einem fahrerlaubnispflichtigen Kfz Auswirkungen auf die Überprüfung aller Fahrzeuge haben kann. Generell wird hierzu ausgeführt:

„Insoweit kommt es darauf an, ob die Trunkenheitsfahrt mit dem Fahrrad Ausdruck eines Kontrollverlustes war, der genauso gut zu einer Verkehrsteilnahme mit einem Kraftfahrzeug führen kann.“

Interessant ist eine weiter gehende Ausführung des VG Ansbach:<sup>15</sup>

„Fehlt dem Antragsteller jedoch das Bewusstsein für seine Alkoholsituation, so fehlt ihm schon die Basis für eine durchgreifende Verhaltensänderung, **deshalb kann sich das derzeit gepflogene Alkoholverhalten nicht nur bei der Benutzung eines Fahrrades, sondern auch bei der Benutzung eines Kraftfahrzeuges jederzeit wieder auswirken.**“

Damit stellt das VG klar, dass sich eine Alkoholproblematik (hier Alkoholmissbrauch) auf jede Fahrzeugart auswirken kann.

Da die Beurteilungskriterien nicht zwischen den einzelnen Fahrzeuggruppen differenzieren ist sowohl bei Alkoholmissbrauch als auch bei Alkoholabhängigkeit die Überprüfung der Eignung generell für Fahrzeuge durchzuführen.

Das VG München meint hierzu ergänzend:<sup>16</sup>

„(...) Zwischen der Eignung zum Führen von Kraftfahrzeugen und der Eignung zum Führen fahrerlaubnisfreier Fahrzeuge musste in der Gutachtensauforderung nicht differenziert werden. Insbesondere sind die Anforderungen an das Führen erlaubnisfreier Fahrzeuge grundsätzlich nicht niedriger als an das Führen erlaubnispflichtiger Fahrzeuge.“

Bouska/Laeverenz<sup>17</sup> führen dazu aus, dass nur dann zu handeln sei, wenn der Betroffene solche Fahrzeuge auch tatsächlich benutzt oder anzunehmen ist, dass er sie zukünftig benutzen wird. Der VGH Bayern<sup>18</sup> zitiert diese Ausführungen leider nur hinsichtlich der tatsächlichen Nutzung. Nach meiner Ansicht ist jedoch die Annahme gerechtfertigt, dass immer dann von einer naheliegenden zukünftigen Nutzung z.B. eines Fahrrades auszugehen ist, wenn die Fahrerlaubnis zu entziehen bzw. die Nutzung von fahrerlaubnisfreien Kfz zu untersagen ist.

Dies bestätigt sich auch in der Praxis der Verwaltungsbehörden. Fahrerlaubnisakten aus der Vergangenheit zeigen in vielen Fällen eine entsprechende „Karriere“ auf. Beginnend mit der Entziehung der Fahrerlaubnis nach der ersten Auffälligkeit, folgten bei weiteren Auffälligkeiten

14) BVerwG, 21.05.2008 – 3 C 32.07; OVG Niedersachsen, 01.04.2008 – 12 ME 35/08; VG Bremen, 23.02.2010 – 5 V 1192/09.

15) VG Ansbach, 18.02.2010 – AN 10 S 10.00131.

16) VG München, 16.09.2009 – M 6b K 09.2073.

17) Bouska/Laeverenz, Fahrerlaubnisrecht, Erl. 3 zu § 3 FeV, S. 207.

18) VGH Bayern, 27.03.2006 – 11 C 05.3298 (Mofafahrt unter Cannabis).

zuerst die Untersagung zum Führen von fahrerlaubnisfreien Kraftfahrzeugen und im Anschluss die Untersagung zum Führen von Fahrrädern. Es kann hier fast schon von einem Verdrängungseffekt – von einem Fahrzeug zum nachfolgenden – gesprochen werden.

Abschließend hierzu Ausführungen von Geiger zur Auffassung des VGH Bayern<sup>19</sup> hinsichtlich der Notwendigkeit differenzierter Fragestellungen:

*„Keine Zustimmung können die Aussagen in dem Beschluss finden, wonach es nicht feststehend sei, ob von dem Betroffenen eine gefestigte Änderung des Trinkverhaltens verlangt werden darf. Das kann ernsthaft nicht zweifelhaft sein. Nr. 8.1 der Anlage 4 zur FeV stellt seit dem Inkrafttreten der 4. Änderungsverordnung zur FeV (BGBl. I, S. 1338) im Rahmen der Definition des Alkoholmissbrauchs nicht mehr auf das mangelhafte Trennvermögen zwischen dem Führen eines Kraftfahrzeugs und Alkoholkonsum ab, sondern auf das Führen eines Fahrzeugs, somit auch eines Fahrrads. Bei festgestelltem Alkoholmissbrauch in diesem Sinne ist Fahreignung aber erst wieder anzunehmen, wenn der Missbrauch beendet wurde und die Änderung des Trinkverhaltens gefestigt ist.“<sup>20</sup>*

Das VG München<sup>21</sup> führt dazu ergänzend aus:  
*„(...) Bei der Gutachtensanforderung musste auch nicht zwischen der Eignung zum Führen von Kfz und der Eignung zum Führen fahrerlaubnisfreier Fahrzeuge differenziert werden. Insbesondere sind entgegen der Auffassung des Kl. die Anforderungen an das Führen erlaubnisfreier Fahrzeuge grundsätzlich nicht niedriger als an das Führen erlaubnispflichtiger Fahrzeuge. Eine derartige Abstufung ergibt sich auch nicht aufgrund des Gesetzeswortlautes, da § 3 Abs. 2 FeV hinsichtlich der Überprüfung der Eignung zum Führen fahrerlaubnisfreier Fahrzeuge uneingeschränkt auf §§ 11 bis 13 FeV verweist. Dies ist auch sachgerecht, da die Teilnahme am Straßenverkehr unter erheblicher Alkoholisierung mit jedem Fahrzeug eine*

*Gefahr für die Sicherheit des Straßenverkehrs bedeutet. Bei einem Fahrerlaubnisinhaber, der sich mit hoher BAK am Straßenverkehr beteiligt und damit eine Verkehrsstraftat nach § 315 c oder § 316 StGB begeht, ist i. d. R. bei vernünftiger lebensnaher Einschätzung die ernsthafte Besorgnis begründet, er werde in alkoholisiertem Zustand nicht stets die nötige Selbstkontrolle aufbringen, vom Führen eines Kfz abzusehen. Die gleiche Besorgnis besteht erst recht hinsichtlich des erneuten Führens erlaubnisfreier Fahrzeuge im alkoholisierten Zustand. Infolgedessen gibt es bei alkoholbedingten Verkehrsunfällen auch einen einheitlichen Grenzwert von 0,3 Promille für die Strafbarkeit von Kraftfahrzeugführern und von Führern sonstiger Fahrzeuge (vgl. §§ 315 c, 316 StGB).“*

Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass es bei Alkoholmissbrauch im Zusammenhang mit der Eignungsüberprüfung um die Fragen geht welche Änderungen des Trinkverhaltens erforderlich sind (Abstinenz, Verzicht oder kontrolliertes Trinken) und ob die erforderliche Änderung ausreichend stabil ist, damit in Zukunft ausgeschlossen werden kann, dass ein Fahrzeug im Straßenverkehr unter Alkohol geführt wird. Diese stabile Änderung ist unabhängig davon, welches Fahrzeug unter Alkohol geführt wurde und welches Fahrzeug zukünftig geführt werden darf.

Konkret dazu eine aktuelle Entscheidung des VGH Baden-Württemberg<sup>22</sup> im Zusammenhang mit der Anwendung des § 13 Nr. 2b FeV, der zur Fragestellung ausführt:

*„ (...) Daher ist die Formulierung des ersten Teils der Fragestellung in der Tat nur dann bedenkenfrei, wenn sie in dem Sinne verstanden wird wie in Anlage 4 Nr. 8.1 zur Fahrerlaubnis-Verordnung; ob nämlich das Führen von Fahrzeugen und ein die Fahrsicherheit beeinträchtigender Alkoholkonsum nicht hinreichend sicher getrennt werden können. ...“*

Dieser Entscheidung lag die Anordnung ei-

19) VGH Bayern, 14.04.2009 – 11 CS 08.3428.

20) Geiger, Einmalige Trunkenheitsfahrt mit dem Fahrrad; Fragestellung durch die Begutachtungsstelle – Besprechung des Beschlusses des VGH Bayern, 14.04.2009 – 11 CS 08.3428, SVR 2009, 275.

21) VG München, 16.09.2009 – M 6b K 09.2073.

22) VGH Baden-Württemberg, 10.12.2010, 10 S 2173/10

ner med.-psych. Begutachtung aufgrund zweier Trunkenheitsfahrten mit dem Kraftfahrzeug zu Grunde.

Eine weitergehende Differenzierung hinsichtlich der Art von Fahrzeugen steht weder im Bezug zu den Erstellungsgrundlagen eines med.-psych. Gutachtens noch im Kontext zur Anlage 4 Nr. 8.1

Betrachtet man die Ausführungen in der Rechtsprechung im Gesamtkontext kann es grundsätzlich nicht Aufgabe der Verwaltungsbehörde sein, bei Eignungsbedenken im Zusammenhang mit Alkoholmissbrauch bei einer Eignungsüberprüfung zu differenzieren mit welchen Fahrzeugen die Eignungsbedenken ausgelöst wurden.

*„... Bei der Gutachtenanordnung musste auch nicht zwischen der Eignung zum Führen von Kfz und der Eignung zum Führen von fahrerlaubnisfreien Fahrzeugen differenziert werden. Insbesondere sind entgegen der Auffassung des Klägers die Anforderungen an das Führen erlaubnisfreier Fahrzeuge grundsätzlich nicht niedriger als an das Führen erlaubnispflichtiger Fahrzeuge. ...“<sup>23</sup>*

In vielen Verfahren wird mit der geringeren Gefährdung argumentiert, die im Straßenverkehr von einem alkoholisierten Radfahrer ausgeht.

Das VG Neustadt<sup>24</sup> hat nachvollziehbar dargelegt, worin diese Gefahren liegen:

*„...Aber auch für erwachsene Fahrradfahrer enthält § 2 Abs. 4 StVO Verhaltenspflichten, unter anderem die Pflicht Radwege in der jeweiligen Fahrtrichtung zu benutzen. Die Anlegung von Radwegen und die immer wieder erhobene Forderung nach Schaffung von Radwegen beruht gerade auf dem Erfordernis der Verkehrs-mischung und damit der Unfallverhütung; dies nicht nur zu Gunsten der Fahrradfahrer. Denn Fahrradfahrer gefährden im Straßenverkehr - ein lückenloses Radwegesetz gibt es nicht - keineswegs nur sich, sondern sie stellen außerdem für andere Verkehrsteilnehmer ein Problem dar. Wenn auch fahrerlaubnisfreie Fahrzeuge wegen ihrer erheblich geringeren Geschwindigkeit typischerweise nicht im*

*gleichen Ausmaß wie Kraftfahrzeuge die Sicherheit des Straßenverkehrs und anderer Verkehrsteilnehmer beeinträchtigen (vgl. BVerwG, Urteil vom 27. März 1979 - 2 BvL 7/78 -, juris), so rechtfertigt das Gefährdungspotential, das beim Fahrradfahren z. B. durch unerwartete Reaktionen oder unkontrolliertes Fahrverhalten (schwankende Fahrlinie) auf der Fahrbahn von einem ungeeigneten Fahrer eines fahrerlaubnisfreien Fahrzeugs ausgehen kann, auch an die Fahreignung bezüglich fahrerlaubnisfreier Fahrzeuge den im Gesetz für Kraftfahrer vorgesehenen Maßstab anzulegen. Fahrradfahrer benutzen nämlich nicht nur Rad- oder für den Radverkehr freigegebene Wirtschaftswege, sondern auch inner- und außer-örtliche (Bundes-) Straßen, wobei auf letzteren Kraftfahrzeuge grundsätzlich eine Geschwindigkeit von bis zu 100 km/h fahren dürfen. Beim Führen fahrerlaubnisfreier Fahrzeuge geht es daher wie beim Führen fahrerlaubnispflichtiger Fahrzeuge um eine Teilnahme am Straßenverkehr allgemein und die dafür erforderliche Umsicht, Aufnahme- und Reaktionsfähigkeit (vgl. BayVGh, Beschluss vom 11. Mai 2010 - M 6a S 10.1059 -, juris, Rn. 37f.). Insbesondere die Reaktionsfähigkeit kann aber bereits durch Blutalkoholkonzentrationen mit Werten ab 0,3 ‰ herabgesetzt sein; solche Werte können zur Veränderung der Stimmungslage mit Kritikminderung führen (Begutachtungs-Leitlinien zur Kraftfahreignung, Stand: 2. November 2009, S. 41).*

Dazu ergänzend der VGH Kassel:<sup>25</sup>

*„... Insbesondere kann aus der Tatsache, dass die Teilnahme am öffentlichen Straßenverkehr mit einem Fahrrad allen Personen grundsätzlich gestattet ist, nicht grundsätzlich geschlossen werden, dass auch bei der Anordnung von Maßnahmen zur Aufklärung von Eignungszweifeln aufgrund eines unkontrollierten Alkoholkonsums bei Fahrradfahrern, die nicht im Besitz einer Erlaubnis zum Führen von Kraftfahrzeugen sind, strengere rechtliche Maßstäbe gelten als bei Fahrerlaubnisinhabern. ...“*

In der gleichen Entscheidung hat sich das VG Neustadt zur Argumentation der Grundrechtsverletzung geäußert:

23) VG München, 25.08.2010, M 6b K 10.586 (beispielhaft)

24) VG Neustadt, 11.03.2011, 3 L 194/11

25) VGH Hessen, 06.10.2010, 2 B 1076/10

„... Zwar fällt die Teilnahme mit fahrerlaubnisfreien Fahrzeugen am öffentlichen Straßenverkehr, insbesondere mit einem Fahrrad, in den Kernbereich des Grundrechts der allgemeinen Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 Grundgesetz - GG -. Die Fortbewegung mit diesem Verkehrsmittel ist nach § 1 FeV grundsätzlich auch voraussetzungslos allen Personen, z. B. kleineren Kindern und alten Menschen, erlaubt und kann für den Personenkreis, der über keine Fahrerlaubnis verfügt, von wesentlicher Bedeutung für ihre persönliche Bewegungsfreiheit sein. Entsprechend ihrer unterschiedlichen Betriebsgefahren stuft der Gesetzgeber auch die Zulassung der verschiedenen Fahrzeuge zum Straßenverkehr ab, indem er die Nutzung von Kraftfahrzeugen einer Fahrerlaubnispflicht, die Nutzung von Mofas einer Prüfberechtigung unterwirft und alle sonstigen Fahrzeuge ohne weiteres zulässt. Er nimmt damit die Gefahr, dass unerkannt ungeeignete oder unfähige Personen diese erlaubnisfreien Verkehrsmittel benutzen, zunächst hin und ordnet sie grundsätzlich dem allgemeinen Lebensrisiko der Verkehrsteilnehmer zu, allerdings gilt dies nicht uneingeschränkt. ...“

Zu den vom VG Neustadt aufgeführten Sachverhalten muss insbesondere darauf hingewiesen werden, dass der Verordnungsgeber durch seine Regelungen des § 13 FeV dem grundrechtlichen Anspruch von Fahrradfahrern durch dessen Systematik gerecht geworden ist.

Während der Fahrerlaubnisinhaber sich schon durch 2 Verstöße nach § 24a StVG der Eignungsfrage hinsichtlich Alkoholmissbrauch durch die Anordnung einer med.-psych. Untersuchung stellen muss, kann der Radfahrer, der nicht im Besitz einer Fahrerlaubnis ist, in unbeschränkter Anzahl alkoholisiert mit dem Fahrrad auffallen solange er nicht die 1,6 Promillegrenze erreicht, da er erst dann eine Zuwiderhandlung begeht, da Verstöße unterhalb dieser Grenze ohne weitere Erkenntnisse strafrechtlich nicht geahndet werden und es somit zu keiner verwaltungsrechtlichen Maßnahme führt.

Es bleibt bis zu einem gewissen Grad offen, wie die Fahrerlaubnisbehörden unter Berücksichtigung der aktuellen Rechtsprechung richtigerweise entscheiden.

In einem weiteren Beitrag wird sich der Autor mit den Problemen der Umsetzung in der Praxis anhand speziellen Konstellationen auseinandersetzen.

**Der Autor:** Volker Kalus, Leiter der Führerscheinstelle der Stadt Ludwigshafen, Dozent für Fahrerlaubnis- und Fahrlehrerrecht

## Lasst sie spielen!

Für Millionen Kinder weltweit ist Sport und Spiel ein Luxus. Dabei ist Spiel unverzichtbar für ihre positive Entwicklung.

Helfen Sie Kindern kindgerecht aufzuwachsen – mit Ihrer Spende!

[www.tdh.de](http://www.tdh.de)