

§§ 8 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe b, 22 Abs. 2 Nr. 3 FPersV; Art. 28 VO (EWG) 561/2006, VO (EWG) 3820/85; § 4 Abs. 3 OWiG; § 2 Abs. 3 StGB (Keine Ahndung von Lenkzeitverstößen auf Grund fehlender Anpassung des FPersG und der FPersV an EG-VO Nr. 561/2006)

Aufgrund des Unterlassens des deutschen Gesetzgebers, das Fahrpersonalgesetz und die Fahrpersonalverordnung der Ersetzung der Verordnung (EWG) 3820/85 durch die Verordnung (EG) Nr. 561/2006 anzupassen, können Lenkzeitverstöße und sonstige Verstöße gegen die – die Vorschriften des Fahrpersonalgesetzes und der Fahrpersonalverordnung ausfüllenden – Normen der Verordnung (EWG) 3820/85 und der Verordnung (EG) Nr. 561/2006 nunmehr nicht mehr als Ordnungswidrigkeit geahndet werden. Die Rechtslage ist insoweit die gleiche wie nach dem Unterlassen des deutschen Gesetzgebers im Jahre 1986, das damalige Fahrpersonalgesetz und die damalige Fahrpersonalverordnung umgehend der Ersetzung der Verordnung (EWG) 543/69 durch die Verordnung (EWG) 3820/85 anzupassen.

AG Itzehoe, Beschluss vom 11. 4. 2007 (66 OWi 304 Js 27481/06 (363/06))

Sachverhalt: Der Betr. wurde am 10. 7. 2006 im Rahmen einer allgemeinen Verkehrskontrolle hinsichtlich der Einhaltung der Lenk- und Ruhezeiten überprüft. Hierbei wurden für den Zeitraum von April 2006 bis Juni 2006 zahlreiche Verstöße gegen die Fahrpersonalverordnung festgestellt, welche insbesondere Überschreitungen der zulässigen Tageslenkzeit und nicht rechtzeitige Lenkzeitunterbrechungen betraf. So verhängte das Landesamt für Gesundheit und Arbeitssicherheit mit Bescheid vom 15. 8. 2006 gegen ihn ein Bußgeld in Höhe von 1.509,20 €. Gegen diesen Bußgeldbescheid ließ der Betr. durch seine Verteidigerin Einspruch einlegen, über welchen das AG Itzehoe am 11. 4. 2007 zu entscheiden hatte. Der Betr. wurde auf Kosten der Staatskasse freigesprochen.

**Aus den Gründen:** Dem Betr. sind jeweils Verstöße gegen die §§ 8 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe b FPersG, 22 Abs. 2 Nr. 3 FPersV i.V.m. der VO (EWG) Nr. 3820/85 vorgeworfen worden. Zur Ausfüllung des Tatbestands der OWi verweisen diese Vorschriften alle auf die VO (EWG) Nr. 3820/85. Die VO (EWG) Nr. 3820/85 ist aber nunmehr mit Wirkung zum 11. 4. 2007 durch Artikel 28 der VO (EG) Nr. 561/2006 aufgehoben und durch diese ersetzt worden. Der deutsche Gesetzgeber hat demgegenüber das Fahrpersonalgesetz und die Fahrpersonalverordnung bisher nicht entsprechend geändert bzw. angepaßt, so daß diese Vorschriften nunmehr zur Ausfüllung des Tatbestands der OWi schlicht auf eine aufgehobene und damit nicht mehr wirksame VO verweisen. Gem. § 4 Abs. 3 OWiG war daher zugunsten des Betr. die Rechtslage seit dem 11. 4. 2007 zugrunde zu legen. § 4 Abs. 3 OWiG ist dabei – ebenso wie die entsprechende Vorschrift des § 2 Abs. 3 StGB – dahingehend zu verstehen, daß als mildestes Gesetz stets dasjenige anzusehen ist, das den Wegfall der Ahndungsmöglichkeit zur Folge hat (vgl. BGH NStZ 1992, 535 f.) Bei Blanketttatbeständen müssen dabei stets auch die blankettausfüllenden Normen berücksichtigt werden; soweit

EG-Normen aufgehoben werden und es der deutsche Gesetzgeber unterläßt, bei der Änderung im Blankettgesetz auf das geänderte EG-Recht zu verweisen, entfällt deshalb die Ahndungsmöglichkeit (vgl. OLG Köln NJW 1988, 657 ff.; OLG Hamburg DAR 1988, 29; OLG Schleswig, SchlHA 1988, 95 f.; OLG Düsseldorf MDR 1987, 1050; BayObLG VRS 74 (1988), 227 ff.; jeweils zur Ersetzung der VO (EWG) 543/69 durch die – nach den obigen Ausführungen nunmehr selbst ersetzte – VO (EWG) 3820/85; vgl. auch BVerfG NJW 1990, 1103 f., wo diese Auslegung des § 4 Abs. 3 OWiG zumindest als einhellige Ansicht in der veröffentlichten Rspr. und in der Literatur dargestellt wird).

Nach alledem war der Betr. vorliegend aus rechtlichen Gründen freizusprechen. Führt das mildeste Gesetz i.S.d. §§ 2 Abs. 3 StGB, § 4 Abs. 3 OWiG zum Wegfall der Ahndungsmöglichkeit; so hat dies nicht nur die Einstellung des Verfahrens, sondern vielmehr den Freispruch des Täters zur Folge (vgl. Schönke/Schröder, StGB, 27. Aufl., § 2, Rdn. 35 m.w.N.). Die Kostenentscheidung folgt aus den §§ 46 Abs. 1 OWiG, 467 Abs. 1 StPO.

(Mitgeteilt von Rechtsanwältin und Fachanwältin für Verkehrsrecht Dr. Daniela Mielchen, Hamburg)

Das AG Itzehoe dürfte mit diesem Beschluss die erste Entscheidung zu der derzeitigen Regelungslücke getroffen haben.

Auch wenn vielen – so auch dem Bundesverkehrsministerium – bereits im Vorfeld bewusst war, dass mit In-Kraft-Treten der neuen VO (EG) Nr. 561/2006 am 11. 4. 2007 eine Regelungslücke entstehen wird, wurde hierbei offensichtlich deren tatsächliche Auswirkung verkannt. Denn zunächst herrschte wohl die Auffassung, die Gesetzeslücke würde lediglich für den Zeitraum gelten, in welchem das Fahrpersonalgesetz noch nicht der neuen VO angeglichen ist. Das AG Itzehoe stellte in seinem Beschluss allerdings klar, dass durch die Regelungslücke nicht nur Verstöße gegen die aufgehobene VO (EWG) 3820/85, die nach dem 11. 4. 2007 begangen werden, nicht mehr geahndet werden können, sondern auch solche, die weit vor dem In-Kraft-Treten der neuen VO lagen. Im Ergebnis sind von der Gesetzeslücke daher auch sämtliche in der Vergangenheit liegenden OWi erfasst, über die noch nicht rechtskräftig entschieden wurde. Aufgrund der bei Lenk- und Ruhezeitenverstößen geltenden langen Verjährung kann es sich mithin um Verstöße handeln, die bis zu vier Jahre zurückliegen.

Dabei war die Rechtslage und die Auswirkung einer solchen Gesetzeslücke durchaus absehbar. Denn im Jahre 1986 versäumte der deutsche Gesetzgeber es bereits schon einmal, rechtzeitig die die Bußgeldandrohung enthaltenden Blankettvorschriften des Fahrpersonalgesetzes der neuen europäischen VO anzupassen. Bereits damals hatten diverse Obergerichte (OLG Köln, 1 Ss 605/86, Beschl. v. 2. 6. 1987; OLG Schleswig, 1 Ss Owi 554/87, Beschl. v. 25. 1. 1988; OLG Hamburg, 3 Ss 25/87 Owi, Beschl. v. 23. 10. 1987; OLG Düsseldorf, 5 Ss Owi 151/87-106/87 I, Beschl. v. 5. 5. 1987) entschieden, dass die Ahndungsmöglichkeit einer OWi entfällt, wenn die Tat in der Zeit zwischen ihrer Begehung und der gerichtlichen Entscheidung einmal nicht mit Geldbuße bedroht war. Selbst der BGH nahm hierzu in einem Urteil, in welchem es um die Frage der Strafbarkeit der Verwendung von Hormonen bei der Kälbermast ging, Stellung und bestätigte, dass durch eine Gesetzeslücke – auch rückwirkend – eine Ahndungslücke entsteht. (BGH, 4 StR 194/92 Urteil v. 23. 7. 1992)

Insoweit ist davon auszugehen, dass nunmehr alle noch nicht rechtskräftig abgeschlossenen Verfahren wegen Verstößen gegen die VO (EWG) 3820/85 eingestellt werden bzw. die Betr. auf Kosten der Staatskasse freigesprochen werden. Erst wenn das Fahrpersonalgesetz der neuen VO angeglichen ist, können zukünftige Verstöße wieder geahndet werden. Wann dies geschieht, bleibt abzuwarten.

Rechtsanwältin und Fachanwältin für Verkehrsrecht  
Dr. Daniela Mielchen, Hamburg

\*