

**Titel:**

**Entziehung der Fahrerlaubnis wegen Nichtbeibringung eines Fahreignungsgutachtens (Alkoholproblematik) - einstweiliger Rechtsschutz**

**Normenketten:**

StVG § 3 Abs. 1 S. 1, Abs. 4

FeV § 11 Abs. 8 S. 1, § 13 S. 1 Nr. 2 lit. b, § 46 Abs. 1 S. 1, Abs. 3

FeV Anl. 4 Nr. 8.1

**Leitsätze:**

1. Die Fahrerlaubnisbehörde und das Verwaltungsgericht können grundsätzlich von den für die Fahreignung relevanten Feststellungen in einem Straf- oder Bußgeldverfahren ausgehen, sofern nicht ausnahmsweise gewichtige Anhaltspunkte für deren Unrichtigkeit bestehen, insbesondere neue Tatsachen oder Beweismittel als Wiederaufnahmegründe im Sinne des § 359 Nr. 5 StPO vorliegen (vgl. BayVGH BeckRS 2015, 43099 Rn. 10). (Rn. 26) (redaktioneller Leitsatz)

2. Ein gegen einen Fahrerlaubnisinhaber in einem Bußgeldbescheid nur für die Dauer eines Monats verhängtes Fahrverbot hindert die Verwaltungsbehörde nicht, die Fahrerlaubnis wegen fehlender Eignung zu entziehen. (Rn. 29) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

Entziehung der Fahrerlaubnis bei Alkoholproblematik, Trunkenheit im Verkehr, Alkoholmissbrauch, Trennungsvermögen, Bindungswirkung, Wiederaufnahmegründe, Fahrverbot

**Fundstelle:**

BeckRS 2020, 26925

**Tenor**

I. Der Antrag wird abgelehnt.

II. Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens.

III. Der Streitwert wird auf 3.750,- EUR festgesetzt.

**Gründe**

I.

1

Der Antragsteller wendet sich im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes gegen die Entziehung seiner Fahrerlaubnis.

2

Dem Antragsteller wurde mit Strafbefehl vom ... September 2015, rechtskräftig seit 9. Oktober 2015, wegen fahrlässiger Trunkenheit im Verkehr (BAK von 1,16 Promille) die Fahrerlaubnis entzogen. Nach Ablauf der Sperrfrist wurde ihm am ... August 2016 die Fahrerlaubnis neu erteilt.

3

Am ... Februar 2018 führte der Antragsteller ein Kraftfahrzeug unter Alkoholeinfluss mit einer BAK von 1,0 Promille. Gegen den daraufhin ergangenen Bußgeldbescheid mit Fahrverbot vom ... März 2018 legte der Antragsteller Einspruch ein, den er nach der Hauptverhandlung vor dem Amtsgericht Miesbach am 21. November 2018 am ... Januar 2019 zurücknahm. Die zu Grunde liegende Entscheidung ist seit 14. Januar 2019 rechtskräftig.

4

Mit Schreiben vom 1. März 2019 wurde er auf der Grundlage des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b der Fahrerlaubnisverordnung aufgefordert, ein medizinisch-psychologisches Gutachten einer amtlich

anerkannten Begutachtungsstelle für Fahreignung bis zum 6. Mai 2019 beizubringen. Zu beantworten sei die Frage, ob zu erwarten sei, dass das Führen von Kraftfahrzeugen und ein die Fahrsicherheit beeinträchtigender Alkoholkonsum hinreichend sicher getrennt werden könne. Dieser Aufforderung kam der Antragsteller nicht nach, sondern ließ hiergegen - wie auch schon im Ordnungswidrigkeitenverfahren - einwenden, dass die BAK nicht rechtmäßig ermittelt worden sei. Der Atemalkoholtest sei wegen des Alkoholgenusses kurz vor der Messung nicht verwertbar. Der eine Stunde nach Anhaltung gemessene Blutalkoholwert sei unbeachtlich, da der Antragsteller zu diesem Zeitpunkt planmäßig längst zu Hause gewesen wäre.

## **5**

Mit Bescheid vom 5. Juli 2019 wurde dem Antragsteller nach Anhörung die Fahrerlaubnis entzogen (Nr. 1) und er unter Androhung eines Zwangsgeldes in Höhe von 500 EUR (Nr. 4) aufgefordert, den Führerschein abzuliefern (Nr. 2). Die sofortige Vollziehung der Nummern 1 und 2 des Bescheides wurde angeordnet (Nr. 3). Nr. 5 enthält die Kostenentscheidung.

## **6**

Der Antragsteller habe wiederholt Zuwiderhandlungen im Straßenverkehr unter Alkoholeinfluss begangen, welche noch verwertbar seien. Aufgrund der Nichtbebringung des rechtmäßig angeordneten medizinisch-psychologischen Gutachtens habe die Fahrerlaubnisbehörde nach § 11 Abs. 8 Satz 1 FeV auf seine Nichteignung schließen dürfen.

## **7**

Den hiergegen erhobenen Widerspruch wies die Regierung von Oberbayern mit Widerspruchsbescheid vom 3. September 2019 zurück.

## **8**

Mit Schriftsatz vom 26. September 2019 wurde Klage zum Bayerischen Verwaltungsgericht München erhoben.

## **9**

Mit Schriftsatz vom 12. November 2019 ließ der Antragsteller beantragen,

## **10**

in einem vorgeschalteten Verfahren die Behörde anzuweisen, die Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit bis zur Rechtskraft des verwaltungsrechtlichen Verfahrens zurückzunehmen.

## **11**

Zur Begründung wurde ausgeführt, dass § 3 Abs. 4 der Fahrerlaubnisverordnung es der Fahrerlaubnisbehörde verbiete, zum Nachteil des Antragstellers von der Beurteilung der Eignung des Antragstellers zum Führen von Kraftfahrzeugen durch den Strafrichter abzuweichen. Dieser habe die Eignung des Antragstellers zum weiteren Führen von Kraftfahrzeugen nicht infrage gestellt, sondern nur ein einmonatiges Fahrverbot verhängt. § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b FeV als Rechtsgrundlage hebele die strafrichterliche Sanktion im gegebenen Fall aus und sei letztlich verfassungswidrig. Über die bereits vorgetragene Rechtswidrigkeit der Alkoholmessung im zweiten Fall sei noch nicht rechtskräftig entschieden worden.

## **12**

Die Anordnung der sofortigen Vollziehung insbesondere sei willkürlich, da nicht durch Gefahr im Verzug gerechtfertigt.

## **13**

Der Beklagte beantragte mit Schriftsatz vom 12. August 2020,

## **14**

den Antrag abzulehnen.

## **15**

Mit Beschluss vom 3. September 2020 wurde der Rechtsstreit zur Entscheidung auf den Einzelrichter übertragen.

## **16**

Wegen der weiteren Einzelheiten zum Sach- und Streitstand wird auf die Gerichtsakten sowie die vorgelegte Behördenakte verwiesen.

II.

**17**

Der Antrag hat keinen Erfolg.

**18**

1. Bei sachgerechter Auslegung beantragt der Antragsteller die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung seiner Klage gegen die Nrn. 1 und 2 des Bescheids vom 5. Juli 2019 (§ 122 Abs. 1, § 88 VwGO). Einem Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage gegen Nr. 4 des angefochtenen Bescheids würde entgegenstehen, dass der Führerschein bereits abgegeben wurde und deshalb für einen solchen Antrag kein Rechtsschutzbedürfnis bestünde (vgl. hierzu Art. 37 Abs. 4 Satz 1 Bayerisches Verwaltungszustellungs- und Vollstreckungsgesetz - VwZVG).

**19**

2. Der so zu verstehende Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO ist zulässig, jedoch unbegründet.

**20**

2.1. Die auf den Fall des Antragstellers bezogene und ausführliche Begründung zur Anordnung der sofortigen Vollziehung in Nr. 3 des Bescheids vom 5. Juli 2019 genügt den formellen Anforderungen des § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO. Danach ist in den Fällen des § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO das besondere Interesse an der sofortigen Vollziehung des Verwaltungsakts schriftlich zu begründen. An den Inhalt der Begründung sind keine zu hohen Anforderungen zu stellen (Schmidt in Eyermann, VwGO, 14. Aufl. 2014, § 80 Rn. 43). Im Übrigen ist bei Kraftfahrern, denen die erforderliche Eignung zum Führen eines Kraftfahrzeugs fehlt, das Erlassinteresse regelmäßig mit dem Vollzugsinteresse identisch (stRspr, z.B. BayVGH, B.v. 14.9.2016 - 11 CS 16.1467 - juris Rn. 13; Schmidt, a.a.O. § 80 Rn. 36). Von einer willkürlichen Anordnung des Sofortvollzugs kann demnach keine Rede sein.

**21**

2.2 Nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag die aufschiebende Wirkung in den Fällen des § 80 Abs. 2 Nr. 1 bis 3 VwGO ganz oder teilweise anordnen, im Falle des § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO ganz oder teilweise wiederherstellen. Bei der Entscheidung über den Antrag hat das Gericht eine eigenständige Abwägung der widerstreitenden Interessen vorzunehmen. Hierbei ist in erster Linie auf die Erfolgsaussichten in der Hauptsache abzustellen.

**22**

Diesen Grundsätzen folgend ist die aufschiebende Wirkung der Klage gegen die Entziehung der Fahrerlaubnis vorliegend nicht wiederherzustellen, weil der streitgegenständliche Bescheid rechtmäßig ist und den Antragsteller daher nicht in seinen Rechten verletzt, § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO. Der Antragsgegner durfte aus der Weigerung des Antragstellers, sich begutachten zu lassen, gemäß §§ 46 Abs. 3, 11 Abs. 8 der Fahrerlaubnisverordnung (FeV) auf seine Nichteignung zum Führen von Kraftfahrzeugen schließen.

**23**

2.2.1 Nach § 3 Abs. 1 Satz 1 StVG, § 46 Abs. 1 Satz 1 FeV hat die Fahrerlaubnisbehörde die Fahrerlaubnis zu entziehen, wenn sich deren Inhaber als ungeeignet zum Führen von Kraftfahrzeugen erweist. Werden Tatsachen bekannt, die Bedenken begründen, dass der Inhaber einer Fahrerlaubnis zum Führen von Kraftfahrzeugen ungeeignet oder nur bedingt geeignet ist, so finden gemäß § 46 Abs. 3 FeV die §§ 11 bis 14 FeV entsprechende Anwendung.

**24**

Ungeeignet zum Führen von Kraftfahrzeugen ist nach Nr. 8.1 der Anlage 4 zu §§ 11, 13 und 14 FeV, wer das Führen von Kraftfahrzeugen und einen die Fahrsicherheit beeinträchtigenden Alkoholkonsum nicht hinreichend sicher trennen kann (Alkoholmissbrauch im fahrerlaubnisrechtlichen Sinn). Nach § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b FeV bestehen Zweifel an der Fahrggeeignetheit, wenn wiederholt Zuwiderhandlungen im Straßenverkehr unter Alkoholeinfluss begangen wurden. Die Fahrerlaubnisbehörde muss dann die Beibringung eines medizinisch-psychologischen Gutachtens anordnen. Bringt der Betreffende das Gutachten nicht fristgerecht bei, kann nach § 11 Abs. 8 Satz 1 FeV auf seine Ungeeignetheit geschlossen

werden. Der Schluss auf die Nichteignung ist aber nur dann zulässig, wenn die Anordnung des Gutachtens formell und materiell rechtmäßig, insbesondere anlassbezogen und verhältnismäßig ist (stRspr., z.B. BayVGh, B.v. 18.5.2017 - 11 CS 17.223 -, BVerwG, U.v. 5.7.2001 - 3 C 13.01 - NJW 2002, 78).

## 25

2.2.2 Der Antragsteller hat den Tatbestand des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b FeV, an dessen Verfassungsmäßigkeit zu zweifeln oder den im Sinne des Vortrags des Antragstellers verfassungsgemäß auszulegen das Gericht keinen Anlass hat, verwirklicht. Er hat zweimal und damit wiederholt Zuwiderhandlungen im Straßenverkehr unter Alkoholeinfluss begangen. Gegen ihn liegt erstens ein rechtskräftiger Strafbefehl vom ... September 2015 wegen fahrlässiger Trunkenheit im Verkehr (BAK von 1,16 Promille) vor. Dagegen wird auch von Antragstellerseite insoweit nichts erinnert. Zweitens führte der Antragsteller am ... Februar 2018 ein Kraftfahrzeug unter Alkoholeinfluss mit einer BAK von 1,0 Promille. Dieser Sachverhalt steht zur Überzeugung des Gerichts fest aufgrund des rechtskräftigen Bußgeldbescheides vom ... März 2018. An den inhaltlichen Feststellungen des rechtskräftigen Bußgeldbescheides zu zweifeln, besteht auch angesichts des Vortrags des Antragstellers zu seiner Rechtswidrigkeit kein Anlass.

## 26

Die Fahrerlaubnisbehörde und das Verwaltungsgericht müssen, unbeschadet der Vorschrift des § 3 Abs. 4 StVG, den in einem Straf- oder Bußgeldverfahren festgestellten Sachverhalt nicht jeweils neu ermitteln. Vielmehr können sie grundsätzlich von den für die Fahreignung relevanten Feststellungen ausgehen, an denen sich der Betroffene festhalten lassen muss, sofern nicht ausnahmsweise gewichtige Anhaltspunkte für deren Unrichtigkeit bestehen, insbesondere neue Tatsachen oder Beweismittel als Wiederaufnahmegründe im Sinne des § 359 Nr. 5 StPO vorliegen, die für die Unrichtigkeit der tatsächlichen Feststellungen im Strafurteil sprechen (vgl. BayVGh, B.v. 13.2.2015 - 11 ZB 14.1452 - BayVBl 2016, 59; B.v. 12.8.2013 - 11 ZB 11.2200 - juris Rn. 7 für die Wiedererteilung der Fahrlehr- und Fahrschülerlaubnis).

## 27

Den gegen den Bußgeldbescheid eingelegten Einspruch hat der Antragsteller nach der Hauptverhandlung vor dem Amtsgericht Miesbach am 14. Januar 2019 zurückgenommen, so dass er rechtskräftig wurde. Der Antragsteller hat somit selbst zu vertreten, dass der Bußgeldbescheid rechtskräftig geworden ist. Auch Wiederaufnahmegründe im Sinne des § 359 Nr. 5 StPO hat er weder geltend gemacht noch dargelegt, dass er Anstrengungen hinsichtlich eines Wiederaufnahmeverfahrens unternommen hat. Damit sind ernstliche Zweifel an dem Inhalt des Bußgeldbescheides nicht hinreichend dargelegt. Die nunmehr vorgebrachten Gründe gegen die Richtigkeit des dem Bußgeldbescheid zugrundeliegenden Sachverhalts sind nicht neu oder neu bekannt geworden, sondern lagen alle bereits anfänglich vor und wurden bereits im Ordnungswidrigkeitsverfahren vorgebracht, so dass das Gericht keinen Anlass sieht, sich nunmehr mit deren Stichhaltigkeit auseinanderzusetzen.

## 28

Auch § 3 Abs. 4 Satz 1 i.V.m. Satz 2 Halbsatz 2 StVG steht, anders als der Antragsteller meint, der Anordnung eines medizinisch-psychologischen Gutachtens nicht entgegen. Danach entfaltet die ordnungswidrigkeitsrechtliche Entscheidung vom ... März 2018, soweit sie sich auf die Feststellung des Sachverhalts und die Beurteilung der Schuldfrage bezieht, Bindungswirkung zugunsten des Antragstellers. Die Fahrerlaubnisbehörde ist aber bei ihrer Entscheidung über die Gutachtensanordnung, weil ein Fall des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b FeV vorläge, in keiner Weise von den Feststellungen des Bußgeldbescheides abgewichen.

## 29

Das gegen den Antragsteller im Bußgeldbescheid verhängte Fahrverbot für die Dauer eines Monats nach § 25 StVG hindert die Verwaltungsbehörde nicht, die Fahrerlaubnis wegen fehlender Eignung zu entziehen. Fahrverbot und Entziehung der Fahrerlaubnis haben verschiedene Wirkungen und Voraussetzungen. Der Bußgeldbescheid verhält sich zur Fahreignung des Klägers gar nicht, so dass die Fahrerlaubnisbehörde an der präventiven Maßnahme der Entziehung wegen Eignungsmängeln nicht gehindert ist (für das strafrechtliche Fahrverbot vgl. NK-GVR/Kerkmann/Blum, § 44 StGB Rn 4).

## 30

Die geahndeten Verfehlungen waren im insoweit maßgeblichen Zeitpunkt der Gutachtensanordnung am 1. März 2019 verwertbar und zwingend heranzuziehen, weil die Entscheidung durch Strafbefehl, mit dem die

Fahrerlaubnis entzogen wurde, einer 10-jährigen Tilgungsfrist, beginnend ab Rechtskraft (hier der 9. Oktober 2015) unterliegt (§ 29 Abs. 4 Nr. 1, Abs. 1 Satz 2 Nr. 3a StVG) und die Entscheidung durch Bußgeldbescheid einer 5-jährigen Tilgungsfrist, beginnend ab Rechtskraft (hier der 14. Januar 2019, § 29 Abs. 4 Nr. 3, Abs. 1 Satz 2 Nr. 2b StVG).

### **31**

Gegen die Fragestellung in der Gutachtensanordnung ist ebenfalls nichts zu erinnern; insbesondere ist sie anlassbezogen und verhältnismäßig.

### **32**

2.2.3 Liegen die Voraussetzungen des § 11 Abs. 8 FeV vor, steht es nicht im Ermessen der Behörde, ob sie auf die Fahrungeeignetheit des Antragstellers schließt; vielmehr ist die Behörde dazu verpflichtet, der Wertung des Ordnungsgebers Rechnung zu tragen und die Folgerungen daraus zu ziehen. Sie hat davon auszugehen, dass der Betroffene fahrungeeignet ist (BayVGH, B.v. 14.11.2011 - 11 CS 11.2349 - juris).

### **33**

2.3 Nach alledem ist weder der Entzug der Fahrerlaubnis noch die Vorlageanordnung oder die Kostenentscheidung des Bescheides zu beanstanden. Insoweit kann auf den Bescheid vom 5. Juli 2019 Bezug genommen werden (§ 117 Abs. 5 VwGO analog).

### **34**

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Die Streitwertfestsetzung ergibt sich aus §§ 53 Abs. 2 Nr. 2, 52 Abs. 1 GKG i.V.m. den Nrn. 1.5, 46.2 und 46.3 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit.