

Neues Mess- und Eichgesetz Beschneidung der Verteidigerrechte ?

Christian Funk, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Straf-, Verkehr- und Versicherungsrecht

Rapräger Rechtsanwälte
Stengelstr. 7
66117 Saarbrücken

Zunächst: Eine Bestandsaufnahme

- **Verteidigerrechte im Bußgeldverfahren:**
- Der Kampf mit dem standardisierten Messverfahren - wie es die Obergerichte verstanden haben
- War das Gerät amtlich zugelassen, wurde es von angelerntem Personal bedient und die Messtoleranz berücksichtigt, muss der Tatrichter von sich aus ohne konkrete Anhaltspunkte die Messung nicht überprüfen, wenn es sich um ein durch Normen vereinheitlichtes technisches Verfahren handelt, bei dem die Bedingungen seiner Anwendbarkeit und sein Ablauf so festgelegt sind, dass unter gleichen Voraussetzungen gleiche Ergebnisse zu erwarten sind.

Folge:

- Regelmäßig keine Beweiserhebung über die Zulassung des Messgerätes oder neuer Gerätesoftware im Vertrauen auf die Objektivität der PTB
- Bei dem meisten Amtsgerichten gebilligt durch die OLGs keine Beweiserhebung zur Messung, Messfehlern oder Nachvollziehbarkeit des Messergebnisses

Und jetzt?

Empfehlungen des Arbeitskreis V des 54. Deutschen Verkehrsgerichtstages

1. Der Arbeitskreis stellt fest, dass mit der Gesetzesänderung des Mess- und Eichrechts begrüßenswerte Verbesserungen unter anderem im Bereich der Dokumentations- und Verwenderpflichten erzielt wurden. Um eine höhere Akzeptanz der Verkehrsmessungen zu erreichen, bedarf es jedoch weitergehender Regelungen.
2. Bei Inverkehrbringen neuer oder veränderter Geschwindigkeitsmessgeräte ist die Rechtsprechung zum „standardisierten Messverfahren“ vorerst nicht anzuwenden.
3. Der Arbeitskreis fordert erneut bundeseinheitliche, ausführliche Messprotokolle. Diese verbindlichen Vorgaben für die Messprotokolle müssen Bestandteil der Gebrauchsanweisung werden.
4. Die den Verwender treffende Pflicht zum Führen einer Geräteakte ist in die Gebrauchsanweisung aufzunehmen.
5. Der Gesetzgeber wird aufgefordert sicherzustellen, dass alle für die Überprüfung des Messergebnisses erforderlichen Daten gespeichert und dem Betroffenen im Einzelfall auf Antrag zur Verfügung gestellt werden.
6. Der Arbeitskreis empfiehlt, eine zentrale Ansprechstelle für Nachfragen von Rechtsanwälten, Gerichten und Sachverständigen, die die Überprüfung des Messverfahrens betreffen, einzurichten.

- Wegen der Nichtanwendung der Rechtsprechung zum standardisierten Messverfahren gibt das MessEG vielfältige Anknüpfungspunkte für Beweisanträge und Beweisermittlungsanträge, die bis zur erneuten höchst- und obergerichtlichen Klärung auch nicht mit überspannten Anforderungen unter dem Gesichtspunkt der erweiterten Konnexität abgewiesen werden können

Das Inverkehrbringen von Messgeräten

- „Magna Charta“: § 6 MessEG

- Voraussetzungen:
 - - Konformitätsbewertung
 - - durch (inländische) anerkannte Konformitätsbewertungsstellen
 - - oder: europäische Konformitätsbewertungsstellen, die der EU-Kommission und den Mitgliedsstaaten mitgeteilt worden sind
 - - oder: andere europäische Konformitätsbewertungsstellen, wenn sie gleichwertig zu den anerkannten Konformitätsbewertungsstellen sind

Verteidigungsmöglichkeiten bei anerkannten Konformitätsbewertungsstellen

- Durch das Anerkennungsverfahren nach § 13 MessEG wird ein Bezweifeln der Kompetenz der anerkannten Konformitätsbewertungsstelle kaum möglich sein
- Beweisantrag:
 - Bei der Konformitätsbewertungsstelle handelt es sich um keinen unabhängigen Dritten, der mit der Einrichtung oder dem Messgerät, das er bewerten will, in keinerlei Verbindung steht, § 15 Abs. 2 S. 1 MessEG
 - Die Konformitätsbewertungsstelle und ihre Mitarbeiter haben ihre Konformitätsbewertungstätigkeit nicht mit der größtmöglichen Professionalität und der erforderlichen fachlichen Kompetenz durchgeführt, § 15 Abs. 4 S. 1 MessEG
 - Die Vergütung der obersten Leitungsebene und des Konformitätsbewertungspersonals richtet sich nach der Anzahl der durchgeführten Konformitätsbewertungen und deren Ergebnisse, § 15 Abs. 7 MessEG

Sonderfall: Anerkannte Konformitätsbewertungsstelle, die bei der PTB angegliedert ist

- Nach § 14 MessEG darf auch eine Konformitätsbewertungsstelle, die bei der PTB angegliedert ist, tätig werden
- Dies ist jedoch nach § 14 Abs. 4 MessEG zeitlich begrenzt, soweit ein ausreichender Wettbewerb für Konformitätsbewertungen gegeben ist
- Verletzung der Dienstleistungsfreiheit, wenn die bei der PTB angegliederte Konformitätsbewertungsstelle trotz ausreichendem Wettbewerb weiter Konformitätsbewertungen durchführt?
- Wann ist ein ausreichender Wettbewerb gegeben?

Konformitätsbewertungsstellen, die der EU- Kommission und den anderen Mitgliedsstaaten mitgeteilt worden sind

- **Beweisantrag:**
- Die Konformitätsbewertungsstelle steht nicht den anerkannten Konformitätsbewertungsstellen gleich, da sie nicht der EU- Kommission und allen Mitgliedsstaaten der Europäischen Kommission mitgeteilt worden ist

Verteidigungsmöglichkeiten bei sonstigen Konformitätsbewertungsstellen

- Nach § 13 Abs. 5 S. 1 MessEG stehen Anerkennungen von Konformitätsbewertungsstellen aus einem anderen Mitgliedsstaat inländischen Anerkennungen gleich, wenn sie ihnen gleichwertig sind.
- Beweisantrag:
 - Die Anerkennung ist nicht gleichwertig.
 - ???
 - Gerichtliche Aufklärungspflicht durch Einholung von Auskünften aus anderen Mitgliedstaaten, Beiziehung der Unterlagen über die Anerkennung der Konformitätsbewertungsstelle, Übersetzung und sachverständige Prüfung?

Verteidigungsmöglichkeiten bei der Konformitätsbewertung

- Nach § 19 Abs. 3 MessEG hat die Konformitätsbewertungsstelle die Aufgabe der Überwachung der Konformität
- Auskunfts- und Beiziehungsantrag:
 - Es wird beantragt, der Konformitätsbewertungsstelle aufzugeben und mitzuteilen, welche Mängel des Messgeräts aufgetreten sind und die Unterlagen der Überwachungstätigkeit beizuziehen
 - Wird dies verweigert:
 - Die Konformitätsbewertungsstelle hat keine Überwachung der Konformität durchgeführt, so dass die Messung nicht mit einem Messgerät erfolgte, dessen Konformität ordnungsgemäß festgestellt und überwacht wurde

Konsequenz

- Wurde die Konformitätsbewertung nicht von einer anerkannten Konformitätsbewertungsstelle durchgeführt, war die Anerkennung fehlerhaft, steht sie einer Anerkannten nicht gleich, hat diese ihre Überwachungstätigkeit nicht ordnungsgemäß ausgeführt,
- dann durfte das Messgerät gemäß § 6 Abs. 1 MessEG nicht in Verkehr gebracht werden,
- es liegt keine Messung im Sinne eines standardisierten Messverfahrens vor
- und die Messung ist nicht verwertbar

Verteidigungsmöglichkeiten beim Konformitätsbewertungsverfahren

- § 19 Abs. 1 MessEG:
 - Die anerkannte Konformitätsbewertungsstelle führt die Konformitätsbewertung im Einklang mit dem Verfahren der Konformitätsbewertung gemäß der Rechtsverordnung nach § 30 Nummer 3 (MessEV) unter Wahrung der Verhältnismäßigkeit durch.
 - Beweisantrag durch Einholung eines Sachverständigengutachtens:
 - Die Konformitätsbewertung entspricht nicht dem Verfahren nach der MessEV
 - Verhältnismäßigkeit? Grundrechteingriff? Abwägung der Rechte des Betroffenen mit dem Recht des Herstellers am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb?

Verteidigungsmöglichkeiten bei den Herstellerpflichten

- § 23 MessEG:
 - Abs. 3: Technische Unterlagen über die Konformitätsbewertung sind zu erstellen und zehn Jahre ab Inverkehrbringen des Messgeräts aufzubewahren
 - Abs. 4: Der Hersteller hat dem Messgerät beim Inverkehrbringen die in der MessEV bestimmten Informationen für die Verwendung in deutscher Sprache beizufügen
 - Abs. 5: Stichproben durch den Hersteller mit Führung eines Verzeichnisses der Beschwerden
 - Beziehungs- und Einsichtsrecht des Verteidigers in diese Informationen und Unterlagen

Verteidigungsmöglichkeiten bei der Verwendung des Messgeräts

- Ausweitung der Verteidigungsmöglichkeiten durch das MessEG
- Es ist verpflichtend eine Geräteakte zu führen, in der Nachweise über erfolgte Wartungen, Reparaturen oder sonstige Eingriffe am Messgerät aufbewahrt werden
- „Magna Charta“ der Messung § 33 Abs. 1 MessEG?
 - Messungen im öffentlichen Interesse dürfen nur dann verwendet werden, wenn zu ihrer Bestimmung ein Messgerät bestimmungsgemäß verwendet wurde und die Werte auf das jeweilige Messergebnis zurückzuführen sind.
 - Gesetzlich normierte Pflicht, Messungen nur mit Geräten durchzuführen, deren Messung im Nachhinein vollumfänglich überprüft werden kann?

Verteidigungsmöglichkeit Befundprüfung?

- § 39 MessEG:
- Wer ein begründetes Interesse an der Messrichtigkeit darlegt, kann bei dem Eichamt beantragen festzustellen, ob ein Messgerät die wesentlichen Anforderungen nach § 6 Abs. 2 MessEG erfüllt.
- Einem Betroffene im Bußgeldverfahren kann ein berechtigtes Interesse nicht angesprochen werden.
- Wenn bereits ein berechtigtes Interesse für eine Befundprüfung ausreicht, kann einem allgemein gehalten Antrag auf Einholung eines Sachverständigengutachtens nicht entgegen gehalten werden, er sei nicht konkret genug und erfülle nicht die Anforderungen der erweiterten Konnexität.

Zurück zum Anfang: Auswirkungen des MessEG auf Altgeräte?

- Argument Befundprüfung:
 - Warum soll die gesetzgeberische Intention der Befundprüfung nicht auch auf Altgeräte argumentativ übertragen werden können?
- Argument Konformitätsbewertungsverfahren:
 - Können nicht die Möglichkeiten der Überprüfbarkeit der Konformitätsbewertung auch auf das Zulassungsverfahren bei der PTB angewendet werden?
- Fort- oder Neuentwicklung der Rechtsprechung zum standardisierten Messverfahren durch den BGH mit der Möglichkeit das bisherige Verständnis der Obergerichte zu Altgeräten obiter dictum zu korrigieren.

Neues Mess- und Eichgesetz

- Beschneidung der Verteidigerrechte?
- Keine Beschneidung der Verteidigerrechte!
- Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit