



07.12.2015

Wichtige neue Entscheidung

Fahrerlaubnisrecht: Medizinisch-psychologische Untersuchung im Wiedererteilungsverfahren nach strafgerichtlicher Entziehung der Fahrerlaubnis wegen einmaliger Trunkenheitsfahrt mit weniger als 1,6 Promille

§ 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a, b, c und d FeV, § 69 StGB, § 316 StGB

Trunkenheitsfahrt mit 1,28 Promille
Strafgerichtliche Entziehung der Fahrerlaubnis
Wiedererteilungsverfahren
Notwendigkeit der Anordnung einer MPU

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Urteil vom 17.11.2015, Az. 11 BV 14.2738

Leitsatz:

Nach strafgerichtlicher Entziehung der Fahrerlaubnis (§ 69 StGB), die auf einer Teilnahme am Straßenverkehr unter Alkoholeinfluss beruht, ist im Wiedererteilungsverfahren unabhängig von der bei der Verkehrsteilnahme vorgelegenen Blutalkoholkonzentration die Beibringung eines medizinisch-psychologischen Gutachtens anzuordnen (Änderung der Rechtsprechung).

Hinweis: Diese Entscheidung wird gleichzeitig auf unserer Internetseite eingestellt.

www.landesanwaltschaft.bayern.de

Hinweise:

Nach der vorliegenden Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofes (BayVGH) müssen sich auch Trunkenheitsfahrer, denen wegen einer einzigen strafbewehrten Alkoholfahrt mit weniger als 1,6 Promille – im vorliegenden Fall 1,28 Promille BAK – vom Strafgericht die Fahrerlaubnis entzogen worden ist, im behördlichen Wiedererteilungsverfahren einer medizinisch-psychologischen Begutachtung stellen. Die bisherige Verwaltungspraxis knüpfte das Erfordernis einer MPU an eine vorausgegangene Trunkenheitsfahrt mit einem BAK-Promillewert von mindestens 1,6.

Das Urteil des BayVGH fußt auf der Anwendung des in Rechtsprechung und Praxis bis ins Jahr 2012 hinein weitgehend unbeachtet gebliebenen § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV. Nach der früheren maßgeblichen Rechtsprechung des BayVGH schloss bei einer einmaligen Alkoholfahrt mit Werten unter 1,6 Promille BAK bzw. 0,8 mg/l AAK die Vorschrift des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. c FeV zur Vermeidung von Wertungswidersprüchen den Rückgriff auf § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a Alt. 2 FeV für eine Gutachtensanordnung aus, und zwar im Rahmen des Ersterteilungs-, des Wiedererteilungs- und des Fahrerlaubnisentziehungsverfahrens (BayVGH, Beschluss vom 20.03.2009, Az. 11 CE 08.3308, juris Rn. 13; Beschluss vom 09.02.2009, Az. 11 CE 08.3028, juris Rn. 14; UA Rn. 36). § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV wurde dabei nicht thematisiert (UA Rn. 37).

Ins Blickfeld gerückt ist § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV erst durch jüngste Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes Baden-Württemberg (VGHBW). Aus der Norm ergebe sich, dass die strafgerichtliche Entziehung der Fahrerlaubnis wegen einer Fahrt unter Alkoholeinfluss (auch unterhalb des Wertes von 1,6 Promille BAK bzw. 0,8 mg/l AAK) im Neuerteilungsverfahren gemäß § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV zwingend zur Anordnung einer medizinisch-psychologischen Untersuchung führen müsse (VGHBW, Urteil vom 07.07.2015, Az. 10 S 116/15, Rn. 32 ff.; Beschluss vom 15.01.2014, Az. 10 S 1748/13, Rn. 9; Urteil vom 18.06.2012, Az. 10 S 452/10, Rn. 48; ebenso OVG MV, Beschluss vom 22.05.2013, Az. 1 M 123/12, Rn. 14 ff.). Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof hatte zunächst offen gelassen, ob er dieser neuen Rechtsprechungslinie anhängt (z.B. Beschluss vom 08.10.2014, Az. 11 CE 14.1776, Rn. 19). Mit dem vorliegenden Urteil ist er ihr unter Aufgabe seiner bisher-

gen anderen Auffassung gefolgt (UA Rn. 34, 35). Zentrale Erwägungen des BayVGH hierbei sind:

- Da für die Neuerteilung einer Fahrerlaubnis nach vorangegangener Entziehung die Vorschriften über die Ersterteilung – mithin auch § 13 FeV mit dem Vorrang des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. c FeV gegenüber § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a Alt. 2 FeV – bereits gemäß § 20 Abs. 1 Satz 1 FeV gelten, kann ein eigenständiger Anwendungsbereich des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV nur darin bestehen, dass diese Norm sich vom Vorrang des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. c FeV gegenüber § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a Alt. 2 FeV löst und als eigenständigen Sachgrund für die Anordnung einer medizinisch-psychologischen Untersuchung die vorangegangene strafgerichtliche Fahrerlaubnisentziehung wegen Alkoholmissbrauchs genügen lässt (UA Rn. 40). Die strafgerichtliche Entziehung der Fahrerlaubnis stellt mithin einen eigenständigen Anlass für weiter bestehende Eignungszweifel dar.
- Der in § 69 Abs. 1 StGB verwendete Begriff der Ungeeignetheit stimmt inhaltlich mit dem in § 2 Abs. 4 Satz 1, § 3 Abs. 1 Satz 1 StVG i.V.m. § 11 Abs. 1 Satz 3, § 46 Abs. 1 Satz 2 FeV enthaltenen, für die Fahrerlaubnisbehörden geltenden Maßstab überein (UA Rn. 48). Entzieht ein Strafgericht die Fahrerlaubnis wegen eines Vergehens der Trunkenheit im Verkehr (§ 316) oder einer alkoholbedingten Gefährdung des Straßenverkehrs (§ 315c StGB), so erfolgt dies der Sache nach wegen fehlender Eignung im Hinblick auf zu erwartenden zukünftigen Alkoholmissbrauch, das heißt dem Unvermögen, Fahren und verkehrssicherheitsrelevantes Trinken trennen zu können (zur Definition vgl. Nr. 8.1 der Anlage 4 zur FeV; UA Rn. 47). Das Strafgericht stellt hierbei (unter Anwendung der Regelvermutung des § 69 Abs. 2 am Ende StGB) eine Prognose über das zukünftige Verhalten auf (UA Rn. 49).
- Eine einmal wegen Alkoholmissbrauchs verloren gegangene Fahreignung kann innerhalb des Zeitraums, in dem die Tat noch im Fahreignungsregister eingetragen und daher berücksichtigungsfähig ist (vgl. § 29 StVG), nicht allein durch Zeitablauf zurückgewonnen werden (UA Rn. 42). Für die Wiedergewinnung bedarf es vielmehr einer nachgewiesenen Änderung des Trinkverhaltens (vgl. Nr. 8.2 der

Anlage 4 zur FeV), d.h. es ist durch ein medizinisch-psychologisches Gutachten zu klären, ob – je nach den individuellen Erfordernissen – eine stabile Alkoholabstinenz vorliegt bzw. Prophylaxestrategien hinsichtlich des Trennungsvermögens entwickelt wurden und ob jeweils der Einstellungswandel stabil und motivational gefestigt ist (UA Rn. 42).

- Das Erfordernis einer medizinisch-psychologischen Untersuchung nach § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV besteht nicht nur dann, wenn die strafgerichtliche Entziehung einer Fahrerlaubnis (§ 69 StGB) wegen absoluter Fahrunsicherheit (ab einschließlich 1,1 Promille BAK) erfolgt ist, sondern auch im Falle der Entziehung wegen relativer Fahrunsicherheit (ab einschließlich 0,3 Promille BAK bis unter 1,1 Promille BAK verbunden mit alkoholbedingten Fahrfehlern). Das Fahrerlaubnisrecht enthält keinen Anhaltspunkt, bei relativer Fahrunsicherheit die strafgerichtliche Entscheidung, dass der Betreffende ungeeignet zum Führen von Kraftfahrzeugen im öffentlichen Straßenverkehr ist, in Frage zu stellen; einen maßgeblichen BAK-Wert von 1,1 Promille kennt das Fahrerlaubnisrecht nicht (UA Rn. 55) .
- Es bleibt offen, ob der Fall einer (auch) infolge Alkoholkonsums strafbewehrten Trunkenheitsfahrt ohne Fahrerlaubnis, d.h. der Fall, dass das Strafgericht wegen des Fehlens einer Fahrerlaubnis nur eine isolierte Sperre (§ 69 a Abs. 1 Satz 3 StGB) anordnen, nicht jedoch eine Fahrerlaubnis wegen Trunkenheit im Verkehr entziehen kann, mit einer Analogie zu § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV bzw. der unmittelbaren Anwendbarkeit des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a Alt. 2 FeV gelöst werden kann (UA Rn. 45).
- Der Anwendungsbereich des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. c FeV beschränkt sich auf Trunkenheitsfahrten mit anderen als fahrerlaubnispflichtigen Kraftfahrzeugen, d.h. insbesondere auf das Führen von Fahrrädern unter Alkoholeinfluss (UA Rn. 44).

Das Urteil des BayVGh enthält auch ein beachtenswertes Hilfsargument, das eingreifen würde, wenn die Rechtsauffassung des Senats zu § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV nicht tragfähig sein sollte: Gestützt auf § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a Alt. 2 FeV kann eine Gutachtensanordnung im Falle einer einmaligen Trunkenheitsfahrt mit weniger als 1,6 Promille BAK bzw. 0,8 mg/l AAK zwar nur ergehen, wenn Zusatzfak-

chen vorliegen, denen eine zur Grenzwertüberschreitung annähernd gleiche Aussagekraft dafür zukommt, dass der Betroffene den Konsum von Alkohol und das Fahren nicht trennen kann (UA Rn. 23). Bei einer strafbewehrten Trunkenheitsfahrt unter 1,6 Promille BAK oder 0,8 mg/l AAK stellt aber die (durch die strafgerichtliche Entziehung der Fahrerlaubnis zum Ausdruck kommende) strafgerichtliche Feststellung der Nichteignung wegen fahrerlaubnisrechtlichen Alkoholmissbrauchs eine solche Zusatztatsache dar; eine solche gerichtlich ausgesprochene Feststellung wiegt gerade wegen ihres feststellenden Charakters schwerer als sonstige Zusatztatsachen, die lediglich die Annahme von Alkoholmissbrauch begründen, gleichwohl aber für eine Gutachtensanordnung nach § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a FeV ausreichen.

Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof hat gegen sein Urteil die Revision zugelassen.

Niese
Oberlandesanwalt

11 BV 14.2738
RO 8 K 14.1468

*Großes Staats-
wappen*

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof

Im Namen des Volkes

In der Verwaltungsstreitsache

*** ***,

***** . **, ***** ***** ,

- ***** -

*****.

***** ***** ***** & ***** ,

***** . **, ***** ***** ,

gegen

Stadt Amberg,

vertreten durch den Oberbürgermeister,

Fahrerlaubnisbehörde

Pfalzgrafenring 3, 92224 Amberg,

- Beklagte -

beteiligt:

Landesanwaltschaft Bayern

als Vertreter des öffentlichen Interesses,

Ludwigstr. 23, 80539 München,

wegen

Erteilung einer neuen Fahrerlaubnis;

hier: Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichts

Regensburg vom 4. November 2014,

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 11. Senat,
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Borgmann,
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Stadlöder,
die Richterin am Verwaltungsgerichtshof Geist

aufgrund mündlicher Verhandlung vom 16. November 2015

am 17. November 2015

folgendes

Urteil:

- I. Die Berufung wird zurückgewiesen.
- II. Die Klägerin trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.
- III. Das Urteil ist im Kostenpunkt vorläufig vollstreckbar.
Die Klägerin darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des zu vollstreckenden Betrags abwenden, wenn nicht die Beklagte vorher Sicherheit in gleicher Höhe leistet.
- IV. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin erstrebt die Neuerteilung der Fahrerlaubnis der Klasse B.
- 2 Ihr war am 29. Juli 1965 die Fahrerlaubnis der Klasse 3 (alt) erteilt worden. Mit Urteil vom 11. Februar 2014 verurteilte sie das Amtsgericht Amberg wegen fahrlässiger Trunkenheit im Verkehr (Blutalkoholkonzentration - BAK - 1,28 ‰), entzog ihr die Fahrerlaubnis und ordnete eine Sperre von noch drei Monaten (bis 11.5.2014) an. Dem Urteil zufolge war die Klägerin am 14. Juni 2013 mit einem Pkw mindestens 500 m auf öffentlichen Straßen gefahren, obwohl sie infolge vorangegangenen Alkoholkonsums fahruntüchtig war. Aus der Tat ergebe sich, dass die Klägerin zum Führen

von Kraftfahrzeugen ungeeignet sei. Eine Sperre von noch drei Monaten sei erforderlich, aber auch ausreichend, um die Klägerin so nachhaltig zu beeindrucken, dass sie die zum Führen von Kraftfahrzeugen notwendige charakterliche Eignung wiedergewinne. Die von der Polizei am Tattag am Unfallort durchgeführte Messung hatte eine Atemalkoholkonzentration (AAK) von 0,72 mg/l ergeben. Der Führerschein der Klägerin war bereits am Tattag sichergestellt worden.

- 3 Mit Schreiben vom 18. März 2014 informierte die Fahrerlaubnisbehörde die Klägerin darüber, dass sie einen Neuerteilungsantrag frühestens drei Monate vor Ablauf der Sperrfrist stellen könne und dass in ihrem Falle vor der Durchführung der ggf. erforderlichen medizinisch-psychologischen Untersuchung (MPU) ein Abstinenznachweis erbracht werden müsse.
- 4 Am 19. März 2014 beantragte die Klägerin die Neuerteilung der Fahrerlaubnis der Klasse B. Auf die Erteilung einer Fahrerlaubnis der Klassen BE und C1E verzichtete sie unter dem 3. Juni 2014.
- 5 Mit Schreiben vom 30. September 2014 forderte die Fahrerlaubnisbehörde die Klägerin gemäß § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d i.V.m. Buchst. a FeV zur Vorlage eines medizinisch-psychologischen Fahreignungsgutachtens auf. Es sei zu klären, ob zu erwarten sei, dass die Klägerin auch zukünftig ein (Kraft-)Fahrzeug unter Alkoholeinfluss führen werde und/oder als Folge eines unkontrollierten Alkoholkonsums Beeinträchtigungen vorlägen, die das sichere Führen eines Kraftfahrzeugs der Gruppe 1 (hier: Klasse B) infrage stellten.
- 6 Bereits am 3. September 2014 hatte die Klägerin beim Verwaltungsgericht Regensburg Klage auf Erteilung einer Fahrerlaubnis der Klasse B erheben lassen. Die Klägerin sei Ersttäterin; der strafgerichtlichen Verurteilung liege eine Alkoholisierung mit einer BAK von nur 1,28 ‰ zugrunde; nach der Rechtsprechung sei die Fahrerlaubnis ohne medizinisch-psychologische Untersuchung zu erteilen. Entgegen den Feststellungen des Strafgerichts habe die Klägerin nicht unter Alkoholeinfluss ein Kraftfahrzeug im öffentlichen Straßenverkehr geführt. Sie habe am Vormittag ihr Auto wegen starker Migräne am Straßenrand geparkt, anschließend in ihrer Wohnung Melissengeist (laut mündlicher Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht drei kleinere Gläser mit Wasser vermischt) eingenommen, sich anschließend hingelegt und sich erst wieder um 14.00 Uhr zu ihrem Auto begeben, ohne damit gefahren zu sein, als der Unfall geschehen sei.

Das Verwaltungsgericht wies die Klage mit Urteil vom 4. November 2014 ab. Das Gericht folge der Rechtsprechung, wonach bei strafgerichtlicher Entziehung der Fahrerlaubnis wegen einer einmaligen Alkoholfahrt mit einer BAK von weniger als 1,6 ‰ oder einer AAK von weniger als 0,8 mg/l für die Wiedererteilung der Fahrerlaubnis die Beibringung eines medizinisch-psychologischen Gutachtens nicht verlangt werden könne. Hier bestünden aber zur Überzeugung des Gerichts weitere gewichtige Gründe für die Notwendigkeit einer Abklärung der Fahreignung der Klägerin durch ein medizinisch-psychologisches Gutachten im Sinne von § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d. i.V.m. Nr. 2 Buchst. a FeV. Bei der Klägerin sei etwa eine Stunde nach der Trunkenheitsfahrt eine BAK von 1,28 ‰ festgestellt worden. Dies gehe nach ihrer Einlassung auf den Konsum von drei Gläsern Melissengeist mit Wasser und Zucker am Vormittag (nach 10.00 Uhr) zurück. Damit liege nicht nur eine höhere BAK um die Mittagszeit, sondern auch ein sorgloser, wenn nicht sogar missbräuchlicher Umgang mit Melissengeist nahe, zumal die Klägerin nach eigenen Angaben Melissengeist in nicht unerheblicher Menge vorrätig halte. Der von der Klägerin praktizierte Konsum von mehreren Gläsern Melissengeist innerhalb kurzer Zeit liege derart weit außerhalb des vom Hersteller vorgesehenen Anwendungsrahmens, dass sich der Gedanke aufdränge, die Klägerin setze das Mittel gezielt wegen der alkoholspezifischen Wirkungen ein. Folge man der klägerischen Einlassung in der mündlichen Verhandlung, wonach sie die Gläser nicht auf einmal getrunken habe, würde sie das nicht ent-, sondern belasten, weil man dann von einem sogenannten Spiegeltrinken ausgehen müsse. Auch der Umstand, dass sie sich noch für fahrtüchtig gehalten habe, deute auf ein Spiegeltrinken hin. In der Gesamtschau begründeten der zumindest sorglose Umgang mit Melissengeist in der Vergangenheit und die Trunkenheitsfahrt vom 14. Juni 2013 die Annahme von Alkoholmissbrauch.

- 8 Gegen das Urteil richtet sich die vom Verwaltungsgericht wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassene Berufung der Klägerin. Zur Begründung wiederholt sie das Vorbringen vor dem Verwaltungsgericht und verweist auf die bisherige Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs, wonach bei einer einmaligen Trunkenheitsfahrt erst bei einer BAK von 1,6 ‰ oder mehr oder einer AAK von 0,8 mg/l oder mehr eine medizinisch-psychologische Untersuchung im Rahmen des Wiedererteilungsverfahrens angeordnet werden dürfe. Auch die Voraussetzungen des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a FeV lägen entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts nicht vor. Die Ausführungen hierzu seien weder richtig noch schlüssig. Sie berücksichtigten auch nicht die Resorptionsphase, zumal das Trinkende gegen 14.00 Uhr gewesen sei.

- 9 Die Klägerin beantragt,
- 10 das Urteil des Verwaltungsgerichts Regensburg vom 4. November 2014 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin die Fahrerlaubnis der Klasse B ohne vorherige Beibringung eines medizinisch-psychologischen Gutachtens zu erteilen.
- 11 Die Beklagte beantragt,
- 12 die Berufung zurückzuweisen.
- 13 Die Landesrechtsanwaltschaft Bayern beteiligte sich als Vertreter des öffentlichen Interesses am Verfahren und hält die Zurückweisung der Berufung für rechtmäßig.
- 14 Zur Begründung verweisen die Beklagte und die Landesrechtsanwaltschaft auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg, wonach bei strafgerichtlicher Entziehung der Fahrerlaubnis wegen Alkoholmissbrauchs im Neuerteilungsverfahren stets eine medizinisch-psychologische Untersuchung erforderlich sei. Sie verteidigen die Auffassung mit weiteren Erwägungen. Im Übrigen habe das Verwaltungsgericht die Notwendigkeit eines Gutachtens zu Recht auch auf § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a Alt. 2 FeV gestützt.
- 15 Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakten beider Instanzen und die vorgelegten Behördenakten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

- 16 Die zulässige Berufung bleibt ohne Erfolg. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Erteilung einer Fahrerlaubnis (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO). Die Fahrerlaubnisbehörde musste - wie durch die Gutachtensanordnung vom 30. September 2014 geschehen – die Erteilung der Fahrerlaubnis an die Klägerin von der Vorlage eines positiven medizinisch-psychologischen Gutachtens über die Frage abhängig machen, ob zu erwarten sei, dass sie erneut unter (unzulässig hohem) Alkoholeinfluss ein Kraftfahrzeug im öffentlichen Straßenverkehr führen werde.
- 17 1. Nach § 20 Abs. 1 der Verordnung über die Zulassung von Personen zum Straßenverkehr (Fahrerlaubnis-Verordnung – FeV) vom 13. Dezember 2010 (BGBl I S.

1980), zuletzt geändert durch Verordnung vom 2. Oktober 2015 (BGBl I S. 1674), gelten im Verfahren auf Neuerteilung einer Fahrerlaubnis nach vorangegangener Entziehung die Vorschriften über die Erserteilung. Gemäß § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 des Straßenverkehrsgesetzes (StVG) i.d.F. d. Bek. vom 5. März 2003 (BGBl I S. 310, 919), zuletzt geändert durch Gesetz vom 8. Juni 2015 (BGBl I S. 904), müssen Fahrerlaubnisbewerber zum Führen von Kraftfahrzeugen geeignet sein. Dies ist gemäß § 2 Abs. 4 Satz 1 StVG, § 11 Abs. 1 Satz 1 FeV der Fall, wenn sie die körperlichen und geistigen Anforderungen erfüllen und nicht erheblich oder wiederholt gegen verkehrsrechtliche Vorschriften oder Strafgesetze verstoßen haben. Nach § 11 Abs. 1 Satz 2 FeV sind die Anforderungen insbesondere dann nicht erfüllt, wenn ein Mangel oder eine Erkrankung im Sinne von Anlage 4 oder 5 zur FeV vorliegt. Gibt es hinreichende Anhaltspunkte dafür, dass ein solcher Mangel vorliegen könnte, ist die Fahrerlaubnisbehörde nach Maßgabe der §§ 11 bis 14 FeV grundsätzlich verpflichtet, Maßnahmen zur Aufklärung bestehender Fahreignungszweifel zu ergreifen. Geht es - wie hier - um eine Alkoholproblematik und somit um Anhaltspunkte für einen Mangel im Sinne von Nr. 8 der Anlage 4 zur FeV, richten sich die von der Fahrerlaubnisbehörde zu treffenden Maßnahmen zur Klärung von Eignungszweifeln wegen des Alkoholverhaltens des Fahrerlaubnisbewerbers nach § 13 FeV.

- 18 Das Vorliegen der Fahreignung wird vom Gesetz positiv als Voraussetzung für die Erteilung einer Fahrerlaubnis gefordert; die Nichtfeststellbarkeit der Fahreignung geht zu Lasten des Bewerbers (vgl. Dauer in Henschel/König/Dauer, Straßenverkehrsrecht, 43. Aufl. 2015, § 2 StVG Rn. 41). Ein Anspruch auf Erteilung der Fahrerlaubnis besteht nicht, solange Eignungszweifel vorliegen, welche die Anordnung zur Beibringung eines Gutachtens rechtfertigen (vgl. VGH BW, U.v. 18.6.2012 – 10 S 452/10 – VBIBW 2013, 19). Wenn sich der Betroffene - wie hier - weigert, sich untersuchen zu lassen, kann eine Fahrerlaubnis nicht erteilt werden. In solchen Fällen ist auch eine vorhergehende Gutachtensbeibringungsanordnung nicht notwendig. Im Übrigen ist eine solche hier erfolgt. Diese ist auch in formeller und materieller Hinsicht rechtmäßig.
- 19 Soweit die Klägerin nach wie vor die Richtigkeit des Urteils des Amtsgerichts Amberg vom 11. Februar 2014 bestreitet, kann sie damit keinen Erfolg haben. Auch bei der Neuerteilung einer Fahrerlaubnis nach vorangegangener Entziehung in einem Strafverfahren kann die Fahrerlaubnisbehörde grundsätzlich von den für die Fahreignung relevanten strafgerichtlichen Feststellungen ausgehen, sofern nicht ausnahmsweise gewichtige Anhaltspunkte für deren Unrichtigkeit bestehen (vgl. BayVGH, B.v. 13.2.2015 – 11 ZB 14.1452 – NJW 2015, 2988 Rn. 10). Letztere bestehen hier nicht.

Das Beweisergebnis des Strafverfahrens hat die Klägerin nicht substantiiert in Frage gestellt.

- 20 Das Strafgericht hat der Klägerin hier die Fahrerlaubnis wegen Ungeeignetheit, die sich aus der Tat ergebe, entzogen; dass es gleichzeitig ausgeführt hat, eine Sperre von noch drei Monaten sei erforderlich, aber auch ausreichend, um die Klägerin so nachhaltig zu beeindrucken, dass sie die zum Führen von Kraftfahrzeugen notwendige charakterliche Eignung wiedergewinne, kann die Entziehung der Fahrerlaubnis aufgrund des Erfordernisses der strafgerichtlichen Überzeugung der Fahrungeeignetheit letztlich nicht in Frage stellen. Zwar kann auch im Wiedererteilungsverfahren von den Feststellungen im Strafverfahren ausgegangen werden (vgl. BayVGH, B.v. 13.2.2015 a.a.O. Rn. 10 m.w.N.). Allein der Ablauf der Sperrfrist hat jedoch nicht zur Folge, dass die Fahrerlaubnisbehörde von der (wiedergewonnenen) Fahreignung ausgehen müsste, solange die Tat im Fahreignungsregister noch nicht getilgt ist (vgl. hierzu § 29 StVG). Denn Voraussetzung hierfür ist eine hinreichende Stabilität der Änderung des Trinkverhaltens (vgl. Nr. 8.2 der Anlage 4 zur FeV). Darüber hat die Fahrerlaubnisbehörde ggf. nach Einholung eines Gutachtens (vgl. auch 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. e FeV) zu entscheiden. Insoweit geht von der strafgerichtlichen Entscheidung keine Bindungswirkung aus. Die Aussage des Strafgerichts zur Wiedergewinnung der Fahreignung reflektiert im Übrigen nur die bisher weitgehend geübte Rechtspraxis.
- 21 Zwar kann entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts die streitgegenständliche Gutachtensbeibringungsanordnung hier nicht auf § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a Alt. 2 FeV gestützt werden (2.). Die Fahrerlaubnisbehörde war jedoch gemäß § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV verpflichtet, die Beibringung eines medizinisch-psychologischen Gutachtens anzuordnen (hierzu 3.).
- 22 2. Es liegt hier kein Fall vor, der nach der Rechtsprechung des Senats eine allein auf § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a Alt. 2 FeV gestützte Gutachtensanordnung rechtfertigt. Hiernach ist ein medizinisch-psychologisches Gutachten anzuordnen, wenn sonst Tatsachen die Annahme von Alkoholmissbrauch begründen. Diese Tatsachen müssen im Erteilungsverfahren im Zeitpunkt der Beibringungsanordnung, des Erlasses eines etwaigen Bescheids und im Fall der Klage zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung vorliegen. Alkoholmissbrauch ist dabei im fahrerlaubnisrechtlichen Sinn der Nr. 8.1 der Anlage 4 zur Fahrerlaubnis-Verordnung zu verstehen und meint den Fall, dass das Führen von Kraftfahrzeugen und ein die Fahrsicherheit beeinträchtigender Alkoholkonsum nicht hinreichend sicher getrennt werden können (vgl. z.B. BayVGH, U.v. 2.12.2011 – 11 B 11.246 – SVR 2012, 236; OVG NW, B.v. 14.11.2013

– 16 B 1146/13 – Blutalkohol 51, 36 m.w.N.). Hierfür reicht es nicht aus, dass die Klägerin bei einer Blutalkoholkonzentration von 1,28 ‰ mit einem Kraftfahrzeug am Straßenverkehr teilgenommen hat.

- 23 Der Senat hält daran fest, dass ein anderes Verständnis der Systematik des § 13 FeV zu einem Wertungswiderspruch zu § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b und c FeV führen würde, wonach entweder wiederholte Zuwiderhandlungen im Straßenverkehr unter Alkoholeinfluss oder das Führen eines Fahrzeugs mit einer BAK von 1,6 ‰ oder mehr oder einer AAK von 0,8 mg/l oder mehr Voraussetzung für die Anordnung einer medizinisch-psychologischen Untersuchung sind. Daher müssen in den Fällen einer Gutachtensanordnung nach § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a Alt. 2 FeV zusätzliche Tatsachen vorliegen, die für die Annahme von Alkoholmissbrauch sprechen, d.h. es müssen zur einmaligen Trunkenheitsfahrt mit weniger als 1,6 ‰ BAK bzw. 0,8 mg/l AAK Umstände hinzutreten, denen eine annähernd gleich starke Aussagekraft dafür zukommt, dass der Betroffene den Konsum von Alkohol und das Fahren nicht zu trennen vermag (vgl. BayVGh, B.v. 25.10.2010 – 11 ZB 08.3166 – juris Rn. 13).
- 24 Solche Tatsachen können nach der Rechtsprechung des Senats z.B. bei Berufskraftfahrern vorliegen, bei denen naturgemäß die Wahrscheinlichkeit der alkoholisierten Straßenverkehrsteilnahme höher ist (vgl. z.B. BayVGh, U.v. 2.12.2011 – 11 B 11.246 – SVR 2012, 236). Ferner kann auch sonstiger Kontrollverlust in Zusammenhang mit Alkoholkonsum eine Tatsache darstellen, die auf fehlendes Trennungsvermögen schließen lässt, etwa bei unkontrolliert aggressivem Verhalten Dritten gegenüber (vgl. BayVGh, B.v. 6.12.2012 – 11 CS 12.2173 – juris), bei offensichtlicher Fahrbereitschaft unter signifikanter Alkoholkonzentration (vgl. BayVGh, B.v. 22.9.2008 – 11 C 08.2341 – juris) oder bei nahezu täglichen Autofahrten (BayVGh, B.v. 30.11.2006 – 11 CS 06.1092, 11 C 06.1093 – juris). Im Fall der Klägerin liegen solche Umstände nicht vor. Weder die Tatsache, dass sie Melissengeist in großen Mengen vorhält, noch die Vermutung, dass sie evtl. Melissengeist zur Berauschung missbrauchen könnte, sind als ausreichende Zusatztatsachen (neben der Trunkenheitsfahrt mit 1,28 ‰) für die Anwendung des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a Alt. 2 FeV anzusehen. Auch ein Spiegeltrinken, bei dem im Übrigen (Verdacht auf) Alkoholabhängigkeit (Typ C) vorläge, was allenfalls zur Anordnung eines ärztlichen Gutachtens nach § 13 Satz 1 Nr. 1 FeV führen müsste, kann allein aufgrund der Schilderungen der Klägerin zum Tattag nicht angenommen werden.
- 25 Die Voraussetzungen des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a Alt. 2 FeV liegen hier nach Auffassung des Senats auch nicht wegen des festgestellten Fehlens von Ausfallerschei-

nungen bei der Blutabnahme trotz einer zu diesem Zeitpunkt bei der Klägerin bestehenden BAK von 1,28 ‰ vor.

- 26 Zwar kann aus den festgestellten fehlenden Ausfallerscheinungen auf eine gewisse Gifffestigkeit der Klägerin geschlossen werden, die auf eine Alkoholgewöhnung hindeutet. Nach den Begutachtungsleitlinien für Krafftahreignung (Bundesanstalt für Straßenwesen, Bergisch Gladbach, gültig ab 1.5.2014, Begründung zu Nr. 3.13.1 und 3.13.2) führt häufiger Alkoholmissbrauch zur Gewöhnung an die Giftwirkung und damit zur Unfähigkeit einer realistischen Einschätzung der eigenen Alkoholisierung und des hierdurch ausgelösten Verkehrsrisikos. Das allein reicht jedoch als Tatsache für die Annahme von (fahrerlaubnisrechtlichem) Alkoholmissbrauch i.S.v. § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a Alt. 2 FeV nicht aus. Der Gesetzgeber hat nach Auffassung des Senats mit den Regelungen in § 13 Satz 1 Nr. 2 FeV zum Ausdruck gebracht, dass der Alkoholgenuss - auch in schädlich großen Mengen - solange er nicht in wenigstens mittelbarem Zusammenhang mit dem Straßenverkehr steht und keine Alkoholabhängigkeit vorliegt, die Fahreignung nicht ausschließt (BayVGh, B.v. 20.3.2009 – 11 CE 08.3308 – juris Rn. 12; v. 4.1.2006 – 11 CS 05.1878 – juris; v. 4.4.2006 – 11 CS 05.2439 – DAR 2006, 413). Der bloße medizinische Alkoholmissbrauch ist daher unterhalb der Schwelle der Alkoholabhängigkeit für eine Gutachtensanordnung allein, also ohne Hinzutreten weiterer (Zusatz-)Tatsachen, die für die Frage des Trennungsvermögens maßgeblich sein können, nicht ausreichend; denn unterhalb der Schwelle der Alkoholabhängigkeit ist nach der gesetzgeberischen Wertung allein das Trennungsvermögen maßgeblich. Aus einem bloßen medizinischen Alkoholmissbrauch kann daher nicht ohne weiteres auf fehlendes Trennungsvermögen geschlossen werden (vgl. auch OVG NW, B.v. 29.7.2015 – 16 B 584/15 – juris Rn. 9 ff.). Hierzu bedarf es der Kenntnis über die Fahrgewohnheiten des Betroffenen (z.B. Häufigkeit der Teilnahme mit einem Kraftfahrzeug am Straßenverkehr). Insoweit liegen keine Erkenntnisse bei der Klägerin vor.
- 27 Zwar erscheint es nach dem dargelegten System des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a, b und c FeV nicht ausgeschlossen, fehlende Ausfallerscheinungen trotz hoher Blutalkoholkonzentration dann als ausreichende Zusatz Tatsache für die Annahme von Alkoholmissbrauch nach § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a FeV anzusehen, wenn gleichzeitig eine Teilnahme mit einem Kraftfahrzeug am Straßenverkehr vorliegt (vgl. VGh BW, U.v. 7.7.2015 – 10 S 116/15 – DAR 2015, 592 Rn. 42 ff. ab 1,3 ‰). Doch für diese Konstellation bedarf es nicht der Heranziehung von § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a FeV, weil in diesem Fall die strafgerichtliche Entscheidung über die Fahrgewohnheiten Vorrang hat (vgl. §§ 69, 316, 315c Abs. 1 StGB, § 3 Abs. 3 und 4 StVG; § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV).

- 28 Im Übrigen belegen die hier bei der Klägerin laut Untersuchungsbericht über die ärztliche Blutabnahme (formblattmäßig) festgestellten Ausfallerscheinungen (der Gang geradeaus, die Finger-Finger- und die Finger-Nasen-Prüfung werden als sicher bezeichnet; Störung der Orientierung: ja; äußerlicher Anschein des Einflusses von Alkohol leicht bemerkbar usw.) den erforderlichen häufigen Alkoholmissbrauch und die entsprechende Giftfestigkeit nicht ausreichend.
- 29 Die bei der Klägerin festgestellten fehlenden Ausfallerscheinungen reichen auch als Tatsachen für die Annahme von Alkoholabhängigkeit nach § 13 Satz 1 Nr. 1 FeV nicht aus. Das Fahrerlaubnisrecht definiert den Begriff der Alkoholabhängigkeit nicht selbst, sondern setzt ihn voraus. Abschnitt 3.13.2 der Begutachtungsleitlinien für Kraftfahreignung nennt in Übereinstimmung mit Abschnitt F10.2 der ICD-10 sechs diagnostische Kriterien, von denen nach den Begutachtungsleitlinien mindestens drei während des letzten Jahres gleichzeitig vorgelegen haben müssen, um Alkoholabhängigkeit bejahen zu können. Um eine dahingehende Diagnose zu stellen, bedarf es mithin keiner prognostischen Überlegungen, sondern der Ermittlung und Bewertung anamnestischer und aktuell vorliegender (sozial-)medizinischer Gegebenheiten (BayVGH, B.v. 9.12.2014 – 11 CS 14.1868 – juris Rn. 16). Entsprechendes wurde nicht festgestellt.
- 30 3. Die Fahrerlaubnisbehörde war jedoch gemäß § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV verpflichtet, die Beibringung eines medizinisch-psychologischen Gutachtens anzuordnen. Nach dieser Vorschrift ordnet die Fahrerlaubnisbehörde an, dass ein medizinisch-psychologisches Gutachten beizubringen ist, wenn die Fahrerlaubnis aus einem der unter den Buchstaben a bis c genannten Gründe entzogen war.
- 31 3.1 In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist geklärt, dass unter Entziehung im Sinne des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV nicht nur die Entziehung durch die Verwaltungsbehörde, sondern auch die strafgerichtliche Entziehung aufgrund von § 69 StGB zu verstehen ist (BVerwG, B.v. 24.6.2013 – 3 B 71.12 – NJW 2013, 3670). Vor allem Sinn und Zweck des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV sprechen dafür, dass die verwaltungsbehördliche und die strafgerichtliche Fahrerlaubnisentziehung gleichermaßen von der Bestimmung erfasst sind. Grund für die Fahrerlaubnisentziehung war jeweils, dass der Inhaber als ungeeignet zum Führen von Kraftfahrzeugen angesehen wurde. Nach der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 24. Juni 2013 (a.a.O.) kann dem nicht entgegengehalten werden, der Verordnungsgeber habe in § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV anders als in der strukturgleichen Vorschrift des § 14 Abs. 2 Nr. 1 FeV nicht zum Ausdruck gebracht, dass

sowohl Fahrerlaubnisentziehungen durch die Verwaltungsbehörde als auch durch die Strafgerichte erfasst sein sollen. Die Historie der Fahrerlaubnis-Verordnung bestätigt vielmehr das vom Bundesverwaltungsgericht vertretene Normverständnis. Der Verordnungsgeber hat das Urteil des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 18. Mai 2004 (10 S 2796/03 – VBIBW 2004, 428), in dem dieser bereits in Bezug auf die damals noch gleichlautende Vorschrift des § 14 Abs. 2 Nr. 1 FeV zum Ergebnis gekommen war, dass sowohl Fahrerlaubnisentziehungen durch die Verwaltungsbehörden als auch durch die Gerichte erfasst seien, zum Anlass genommen, mit der Vierten Verordnung zur Änderung der Fahrerlaubnis-Verordnung und anderer straßenverkehrsrechtlicher Vorschriften vom 18. Juli 2008 (BGBl I S. 1338) den Wortlaut von § 14 Abs. 2 Nr. 1 FeV entsprechend zu ergänzen. Zur Begründung (VkBl 2008, 567) hat der Verordnungsgeber in Anlehnung an die Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg ausgeführt, den Regelungen des Straßenverkehrsgesetzes könne entnommen werden, dass sich der Gesetzgeber der Möglichkeit der Fahrerlaubnisentziehung aufgrund von § 69 StGB und durch einen Verwaltungsakt der Fahrerlaubnisbehörde bewusst gewesen sei. Wenn in der aufgrund von § 6 Abs. 1 StVG erlassenen Fahrerlaubnis-Verordnung der Begriff der Entziehung der Fahrerlaubnis verwendet werde, so sei davon auszugehen, dass damit beide Wege der Entziehung der Fahrerlaubnis gemeint seien. Die Beschränkung des Begriffs der Entziehung der Fahrerlaubnis auf die Feststellung der Fahruneignetheit in einem verwaltungsbehördlichen Verfahren widerspräche der Vorrangstellung, die der Gesetzgeber (vgl. § 3 Abs. 3 StVG) der im Rahmen eines Strafverfahrens erfolgenden Entscheidung über die Entziehung der Fahrerlaubnis beimesse. Diese Gründe treffen in gleicher Weise auf die Parallelregelung in § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV zu. Die Bestimmungen unterscheiden sich der Sache nach nur dadurch, dass es bei § 13 FeV um die Klärung von Eignungszweifeln bei einer Alkoholproblematik und bei § 14 FeV um die Klärung solcher Eignungsbedenken im Hinblick auf Betäubungsmittel und Arzneimittel geht. Daraus, dass der Verordnungsgeber eine entsprechende Ergänzung des Normtextes nicht auch in § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV vorgenommen hat, kann nicht geschlossen werden, dass dort etwas Anderes gelten soll (so ausdrücklich BVerwG, B.v. 24.6.2013 a.a.O.). Ein anderer Wille ist dem Verordnungsgeber deshalb hinsichtlich § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV nicht zu unterstellen. Auch dass diese Erkenntnis erst 15 Jahre - bzw. wenn man auf die Änderung von § 14 Abs. 2 Nr. 1 FeV im Jahre 2008 abstellen würde - zehn Jahre nach Inkrafttreten der Fahrerlaubnis-Verordnung 1998 gereift ist, und der Verordnungsgeber trotz zahlreicher Änderungen der Fahrerlaubnis-Verordnung die von der Rechtsprechung und den Fahrerlaubnisbehörden in Deutschland zugrunde gelegte, früher andere Auffassung nicht korrigiert oder klarstellt hat, zwingt nicht zu einer anderen Auslegung.

- 32 3.2 Die Fahrerlaubnis ist der Klägerin vom Strafgericht wegen (fahrerlaubnisrechtlichen) Alkoholmissbrauchs und damit aus einem der unter den Buchstaben a bis c des § 13 Satz 1 Nr. 2 FeV genannten Gründe entzogen worden. Nach strafgerichtlicher Entziehung der Fahrerlaubnis (§ 69 StGB), die auf einer Teilnahme am Straßenverkehr unter Alkoholeinfluss (hier § 316 StGB) beruht, ist im Wiedererteilungsverfahren unabhängig von der bei der Verkehrsteilnahme vorgelegenen Blutalkoholkonzentration die Anordnung eines medizinisch-psychologischen Gutachtens erforderlich. § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a Alt. 2 FeV und den Buchstaben b und c der Vorschrift liegt zugrunde, dass zu klären ist, ob Alkoholmissbrauch im straßenverkehrsrechtlichen Sinne, d.h. das Unvermögen zur hinreichend sicheren Trennung eines die Verkehrssicherheit beeinträchtigenden Alkoholkonsums vom Führen von Kraftfahrzeugen, vorliegt.
- 33 Der „durch § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a bis c FeV gezogene Rahmen“ (vgl. BVerwG, B.v. 24.6.2013 a.a.O. Rn. 6) bedeutet nach Auffassung des Senats, dass die Fahrerlaubnisentziehung auf (fahrerlaubnisrechtlichem) Alkoholmissbrauch und nicht auf anderen in § 69 Abs. 2 StGB genannten Gründen (z.B. § 315c Abs. 1 Nr. 1 Buchst. b, § 315c Abs. 1 Nr. 2 oder § 142 StGB) beruht. Dieser führt nach Entziehung der Fahrerlaubnis durch das Strafgericht zu fortbestehenden Eignungszweifeln und daher nach § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV zur Anforderung eines Fahreignungsgutachtens.
- 34 Der Senat schließt sich insoweit der Auffassung des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg in seinen Entscheidungen vom 15. Januar 2015 (10 S 1748/13 – juris), vom 18. Juni 2012 (10 S 452/10 – juris) und vom 7. Juli 2015 (10 S 116/15 – DAR 2015, 592 Rn. 34 ff.) an (ebenso OVG MV, B.v. 22.5.2013 – 1 M 123/12 – ZfSch 2013, 595; VG München, B.v. 19.8.2014 – M 6b E 14.2930 – DAR 2014, 712; offen gelassen von OVG NW, B.v. 21.1.2015 – 16 B 1374/14 – juris; OVG BB, B.v. 17.7.2015 – OVG 1 S 123.14; bereits BayVGh, B.v. 8.10.2014 – 11 CE 14.1776 – DAR 2015, 35; v. 28.11.2014 – 11 CE 14.1962 – juris; a.A. VG München, U.v. 9.12.2014 – M 1 K 14.2841 – DAR 2015, 154; VG Würzburg, B.v. 21.7.2014 – W 6 E 14.606 – DAR 2014, 541; VG Regensburg, B.v. 12.11.2014 – RO 8 K 14.1624 – DAR 2015, 40).

- 35 3.3 An der aus den Beschlüssen vom 20. März 2009 (11 CE 08.3308 – juris Rn. 13), vom 9. Februar 2009 (11 CE 08.3028 – juris Rn. 14) und vom 11. Juni 2007 (11 CS 06.3023 – juris Rn. 16) hinsichtlich der Bedeutung des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV abzuleitenden anderen Auffassung hält der Senat nicht mehr fest.
- 36 Nach dieser Rechtsprechung schloss bei einer einmaligen Alkoholfahrt mit Werten unter 1,6 ‰ BAK bzw. 0,8 mg/l AAK die Vorschrift des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. c FeV zur Vermeidung von Wertungswidersprüchen den Rückgriff auf § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a Alt. 2 FeV für eine Gutachtensanordnung aus, und zwar sowohl bei der Erst- oder Neuerteilung als auch bei der Fahrerlaubnisentziehung (vgl. die Ausführungen unter Nr. 2).
- 37 Diese Rechtsprechung, die - soweit ersichtlich - bundesweit einheitlich und gefestigt war (vgl. Ixmiller, DAR 2015, 36), entsprach der Begründung und der Entstehungsgeschichte der Fahrerlaubnis-Verordnung 1998 (BR-Drs. 443/98). Im ursprünglichen Entwurf der Fassung des § 13 FeV war zum einen vorgesehen, dass ein medizinisch-psychologisches Gutachten beizubringen sein sollte, wenn ein Fahrzeug im Straßenverkehr bei einer BAK von 2 ‰ oder einer AAK von 1,0 mg/l oder mehr geführt werde, zum andern sollte dieses Gutachten beizubringen sein, wenn ein Fahrzeug im Straßenverkehr bei einer BAK von 1,6 ‰ oder einer AAK von 0,8 mg/l oder mehr geführt werde und weitere Umstände des Einzelfalls den Verdacht auf überdurchschnittliche Alkoholgewöhnung nahelegten. Der Bundesrat beschloss jedoch, in der ersten Variante des Normvorschlags die Zahl 2 durch die Zahl 1,6 und die Zahl 1,0 durch die Zahl 0,8 zu ersetzen und die zweite Variante zu streichen. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass nach einhelliger Auffassung in Wissenschaft und Literatur die bisherige Differenzierung, eine MPU erst bei einer BAK von 2,0 ‰ oder mehr bzw. bei einer BAK von 1,6 bis 1,99 ‰ und zusätzlichen Anhaltspunkten anzuordnen, nicht mehr dem aktuellen Forschungsstand entspreche. Vielmehr sei davon auszugehen, dass alkoholauffällige Kraftfahrer bereits mit einer BAK ab 1,6 ‰ über deutlich normabweichende Trinkgewohnheiten und eine ungewöhnliche Gifffestigkeit verfügten. Da diese Personen doppelt so häufig rückfällig werden würden wie Personen mit geringeren Blutalkoholkonzentrationen, sei das Erfordernis zusätzlicher Verdachtsmomente nicht mehr vertretbar. Die Vorschrift des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV (damals Buchst. e) wird weder in der ursprünglichen Begründung explizit erläutert noch geht der Beschluss des Bundesrats darauf ein. In der Begründung heißt es lediglich, mit Nummer 2 Buchstabe e und f (jetzt d und e) seien außerdem alle anderen Fälle erfasst, bei denen es um die Frage der Eignung im Zusammenhang mit Alkoholauffälligkeit im Straßenverkehr gehe. Ixmeier (a.a.O.) weist zu Recht darauf hin, dass bereits nach damaliger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (B.v.

28.6.1990 – 4 StR 297/90 – NJW 1990, 2393) ab einer BAK von 1,1 ‰ eine absolute Fahrunsicherheit anzunehmen und somit regelmäßig bei einer Trunkenheitsfahrt ab 1,1 ‰ nach § 69 StGB die Fahrerlaubnis zu entziehen war. Insoweit spricht vieles dafür, dass der Normgeber 1998 von einem systematischen Verständnis der Vorschrift des § 13 FeV ausgegangen ist, wie sie der Senat in seinen Beschlüssen vom 20. März 2009, vom 9. Februar 2009 und vom 11. Juni 2007 (jeweils a.a.O.) zu Grunde gelegt hat. Die Vorschrift des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV hat der Bayerische Verwaltungsgerichtshof in diesem Zusammenhang ebenso wie die ursprüngliche Normbegründung und der Bundesrat in seiner Beschlussbegründung in Bezug auf das Verhältnis zur Vorschrift des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. e (jetzt d) FeV nicht thematisiert. Ihr Anwendungsbereich blieb offen. Auch in (elektronischen) juristischen Datenbanken liegen zu dieser Vorschrift bis in die jüngere Zeit hinein kaum gerichtliche Entscheidungen vor.

- 38 Dieses Verständnis der Systematik des § 13 FeV ist im Hinblick darauf, dass § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV nach der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 24. Juni 2013 (a.a.O.) auch die strafgerichtliche Entziehung der Fahrerlaubnis erfasst, nicht mehr zu halten. Ausgangspunkt war das Urteil des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 18. Mai 2004 (10 S 2796/03 – VBIBW 2004, 428) wonach § 14 Abs. 2 Nr. 1 FeV auch strafgerichtliche Entscheidungen erfasse, woraufhin der Ordnungsgeber diese Vorschrift mit der Vierten Verordnung zur Änderung der Fahrerlaubnis-Verordnung und anderer straßenverkehrsrechtlicher Vorschriften vom 18. Juli 2008 (BGBl I S. 1338) ergänzte. Daher ist es gerechtfertigt, auch § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV in diesem Sinne auszulegen, auch wenn das nach der Begründung der Vorschrift bei ihrem Erlass, wie die Ausführungen zu § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d (jetzt c) FeV zeigen, zumindest nicht erkannt worden war.
- 39 3.4 Für die aus dieser neuen Erkenntnis abzuleitende Folge, dass nach strafgerichtlicher Entziehung der Fahrerlaubnis, die auf einer Teilnahme am Straßenverkehr unter Alkoholeinfluss beruht, im Wiedererteilungsverfahren unabhängig von der bei der Verkehrsteilnahme vorgelegenen Blutalkoholkonzentration die Beibringung eines medizinisch-psychologischen Gutachtens anzuordnen ist, sprechen zwingende Gründe.
- 40 a) § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV wäre selbst nach der nunmehr vorliegenden Erkenntnis, dass darunter auch die strafgerichtliche Entziehung der Fahrerlaubnis fällt, überflüssig, d.h. ohne jeden eigenständigen Anwendungsbereich, wenn für die Anordnung einer medizinisch-psychologischen Untersuchung auch nach einer Fahrerlaubnisentziehung wegen Alkoholmissbrauchs durch ein Strafgericht stets die Vor-

aussetzungen des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a, b oder c FeV vorliegen müssten. Dass für die Neuerteilung einer Fahrerlaubnis nach vorangegangener Entziehung die Vorschriften über die Ersterteilung - mithin auch § 13 FeV – gelten, bestimmt bereits § 20 Abs. 1 Satz 1 FeV (vgl. BayVGh, B.v. 20.3.2009 – 11 CE 08.3308 – juris Rn. 12). § 13 Satz 1 Nr. 2 FeV ist aber so verstehen, dass er in seinen Buchstaben a bis e voneinander unabhängige Fälle normiert, in denen wegen ähnlich gewichtiger Hinweise auf eine alkoholbedingte Straßenverkehrsgefährdung die Beibringung eines medizinisch-psychologischen Gutachtens erforderlich ist (vgl. BayVGh, B.v. 9.2.2009 – 11 CE 08.3028 – juris, VGh BW, U.v. 7.7.2015 – 10 S 116/15 – DAR 2015, 592 Rn. 36). Es kann dem Normgeber nicht unterstellt werden, dass er eine Vorschrift ohne jeden eigenständigen Anwendungsbereich erlassen wollte, auch wenn, worauf die Landesadvokatur Bayern zu Recht hinweist, seine „Motivlage“ letztlich unklar ist. Der eigenständige Anwendungsbereich des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV kann daher nur darin bestehen, dass diese Norm sich vom Vorrang des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. c FeV gegenüber § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a Alt. 2 FeV löst und als eigenständigen Sachgrund für die Anordnung einer medizinisch-psychologischen Untersuchung die vorangegangene strafgerichtliche Fahrerlaubnisentziehung wegen Alkoholmissbrauchs genügen lässt. § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV misst der strafgerichtlichen Entziehung der Fahrerlaubnis eine eigenständige und - auch nach Ablauf der vom Strafgericht ggf. angeordneten Sperrfrist für die Wiedererteilung der Fahrerlaubnis - Anlass zu (weiterhin bestehenden) Eignungszweifeln gebietende Bedeutung zu (vgl. VGh BW, U.v. 7.7.2015 a.a.O. Rn. 36).

- 41 b) Diese Auslegung entspricht - nach der Erkenntnis, dass § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV auch die strafgerichtliche Entziehung der Fahrerlaubnis erfasst - auch der Vorrangstellung, die der Gesetzgeber (vgl. § 3 Abs. 3 und 4 StVG) der im Rahmen eines Strafverfahrens erfolgenden Entscheidung über die Entziehung der Fahrerlaubnis beimisst (VkBf 2008, 567). Die dem Strafgericht vom Gesetzgeber übertragene Befugnis, in beschränktem Umfang die an sich den Verwaltungsbehörden vorbehaltene Entziehung der Fahrerlaubnis wegen Fahruneignetheit auszusprechen, dient dazu, eine Vereinfachung des Verfahrens herbeizuführen und wirkt der Gefahr sich widersprechender Entscheidungen entgegen. Dieser Vorrang der strafgerichtlichen Geeignetheitsbeurteilung wird durch die Bestimmungen der § 3 Abs. 3 und 4 StVG sichergestellt. Beide Vorschriften dienen dazu, Doppelprüfungen und sich widersprechende Entscheidungen der Strafgerichte und der Fahrerlaubnisbehörden zu vermeiden (vgl. BVerwG, U.v. 28.6.2012 – 3 C 30.11 – NJW 2012, 3669; VGh BW, B.v. 19.8.2013 – 10 S 1266/13 – NJW 2014, 484). Es soll verhindert werden, dass derselbe einer Eignungsbeurteilung zugrundeliegende Sachverhalt unterschiedlich bewertet wird; die Beurteilung durch das Strafgericht soll in diesen Fällen den Vor-

rang haben. Zwar gilt die Bindungswirkung des in einem Strafverfahren festgestellten Sachverhalts, der Beurteilung der Schuldfrage und der Eignung zum Führen von Kraftfahrzeugen gemäß § 3 Abs. 4 StVG für die Fahrerlaubnisbehörde zum einen ausdrücklich nur in einem Entziehungsverfahren und zum anderen lediglich für Abweichungen zum Nachteil des Betroffenen. Außerdem entfällt die Bindungswirkung, wenn gewichtige Anhaltspunkte, insbesondere neue Tatsachen oder Beweismittel als Wiederaufnahmegründe im Sinne des § 359 Nr. 5 StPO, für die Unrichtigkeit der tatsächlichen Feststellungen im Strafurteil sprechen (BVerwG, B.v. 28.9.1981 – 7 B 188.81 – juris Rn. 7, B.v. 3.9.1992 – 11 B 22.92 – BayVBI 1993, 26 m.w.N.; BayVGh, B.v. 16.9.2010 – 11 ZB 09.2002 – juris Rn. 12 ff.). Trotz der gesetzlich nicht ausdrücklich angeordneten Bindungswirkung für das Erteilungsverfahren muss die Fahrerlaubnisbehörde oder das Verwaltungsgericht den in einem Straf- oder Bußgeldverfahren festgestellten Sachverhalt jedoch nicht jeweils neu ermitteln. Vielmehr können sie auch hier grundsätzlich von den für die Fahreignung relevanten strafgerichtlichen Feststellungen ausgehen, an denen sich der Betroffene festhalten lassen muss, sofern nicht ausnahmsweise gewichtige Anhaltspunkte für deren Unrichtigkeit bestehen (vgl. BayVGh, B.v. 13.2.2015 – 11 ZB 14.1452 – NJW 2015, 2988 Rn. 10 sowie B.v. 12.8.2013 – 11 ZB 11.2200 – juris Rn. 7 für die Wiedererteilung der Fahrlehr- und Fahrschülerlaubnis). Eine Abweichung von der strafgerichtlichen Feststellung hinsichtlich der Eignungsbeurteilung durch die Fahrerlaubnisbehörde ist nur gerechtfertigt, wenn solche gewichtigen Anhaltspunkte vorliegen.

- 42 c) Die strafgerichtliche Entscheidung, dass der Betroffene zum Zeitpunkt ihres Ergehens zum Führen von Kraftfahrzeugen im öffentlichen Straßenverkehr ungeeignet ist, kann daher von der Fahrerlaubnisbehörde ohne gewichtige Anhaltspunkte nicht negiert werden. Wenn bisher im Wiedererteilungsverfahren nach § 13 Satz 1 Nr. 2 FeV der Schluss gezogen wurde, dass eine medizinisch-psychologische Untersuchung nur anzuordnen ist, wenn der strafgerichtlichen Entziehung der Fahrerlaubnis eine der in § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b oder c FeV genannten Fallgestaltungen zugrunde lag, widerspricht das Nr. 8.2 der Anlage 4 zur FeV. Denn lag in der Vergangenheit fahrerlaubnisrechtlicher Alkoholmissbrauch (nicht hinreichend sicheres Trennungsvermögen zwischen dem Führen von Kraftfahrzeugen und einem die Fahrsicherheit beeinträchtigenden Alkoholkonsum) vor, führt dies nach Nr. 8.1 der Anlage 4 zur FeV zum Ausschluss der Fahreignung. Nach Nr. 8.2 der Vorschrift ist die Fahreignung nach Beendigung des Missbrauchs wieder gegeben, wenn die Änderung des Trinkverhaltens gefestigt ist. Demgemäß ist Gegenstand des gemäß § 13 FeV zur Klärung der Eignungszweifel einzuholenden medizinisch-psychologischen Gutachtens auch das voraussichtliche künftige Verhalten des Betroffenen, insbesondere ob zu erwarten ist, dass er nicht oder nicht mehr ein Kraftfahrzeug unter Einfluss von Alkohol

führen wird (vgl. hierzu Dauer in Hentschel/König/Dauer, Straßenverkehrsrecht, 43. Aufl. 2015, § 2 StVG Rn. 46). Durch ein medizinisch-psychologisches Gutachten ist zu klären, ob - je nach den individuellen Erfordernissen - eine stabile Alkoholabstinnenz vorliegt oder Prophylaxestrategien hinsichtlich des Trennungsvermögens entwickelt wurden und ob der Einstellungswandel stabil und motivational gefestigt ist (vgl. Nr. 3.13.1 der Begutachtungsleitlinien für Krafftahreignung). Dass die einmal wegen Alkoholmissbrauchs verloren gegangene Fahreignung allein durch Zeitablauf zurückgewonnen werden kann, ist innerhalb des Zeitraums, im dem die Tat noch im Fahreignungsregister eingetragen und daher berücksichtigungsfähig ist (vgl. § 29 StVG), nicht vorgesehen.

- 43 3.5 Diese nunmehrige Auslegung führt nicht zu einem Wertungswiderspruch zu § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a FeV, und zwar auch nicht in der vom Senat vertretenen Auslegung (vgl. Nr. 2). Selbst wenn man nämlich - entgegen der Auffassung des Senats - den Verweis der Vorschrift des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV auf die „unter den Buchstaben a bis c genannten Gründe“ so verstehen würde, dass, wenn nicht die Voraussetzungen der Buchstaben b oder c vorliegen, zur einmaligen Trunkenheitsfahrt mit einer BAK unter 1,6 ‰ oder einer AAK unter 0,8 mg/l noch Zusatztatsachen hinzukommen müssen, die die Annahme eines fehlenden Trennungsvermögens nahelegen, so liegt eine solche Zusatztatsache bei strafgerichtlicher Entziehung der Fahrerlaubnis wegen Alkoholmissbrauch vor. Als Zusatztatsache kommt in diesen Fällen neben der Trunkenheitsfahrt unter 1,6 ‰ BAK oder 0,8 mg/l AAK hinzu, dass (straf-)gerichtlich die Nichteignung wegen fahrerlaubnisrechtlichen Alkoholmissbrauchs festgestellt wurde. Diese gerichtliche Feststellung wiegt schwerer als sonstige Zusatztatsachen, die lediglich die Annahme von Alkoholmissbrauch begründen und für eine Gutachtensanordnung nach § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a FeV ausreichen.
- 44 3.6 Der Senat verkennt nicht, dass sich der Anwendungsbereich des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. c FeV nach der nunmehrigen Auslegung der Vorschrift des § 13 FeV nach einer Trunkenheitsfahrt, die gemäß § 316 StGB regelmäßig bei BAK-Werten von 1,1 ‰ (absolute Fahrunsicherheit) und bei zusätzlichen alkoholbedingten Fahrfehlern bereits bei Werten zwischen 0,3 und unter 1,1 ‰ (relative Fahrunsicherheit) vorliegt (vgl. König in Hentschel/König/Dauer a.a.O. § 316 StGB Rn. 12 und 22), letztlich auf Trunkenheitsfahrten im öffentlichen Straßenverkehr mit anderen als fahrerlaubnispflichtigen Krafftfahrzeugen beschränkt, weil bei Führung von anderen Fahrzeugen als fahrerlaubnispflichtigen Krafftfahrzeugen eine Fahrerlaubnis vom Strafgericht nach § 69 Abs. 1 StGB nicht entzogen werden kann. Dass das vom Verordnungsgeber ursprünglich so wohl nicht gewollt war, ergibt sich aus der Begründung der Norm im Jahr 1998. Insoweit ist jedoch, ausgehend von der Entscheidung des

Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 18. Mai 2004 (a.a.O.) bis zur Änderung von § 14 Abs. 2 Nr. 1 FeV durch den Verordnungsgeber zum 30. Oktober 2008, ein Wandel des Verständnisses der Vorschrift eingetreten, der die ursprüngliche Begründung der Norm in den Hintergrund treten lässt.

- 45 3.7 Auch dass die hier vertretene Auslegung zu Schwierigkeiten bei der Beurteilung des Falles führt, in dem ein Betroffener ohne Fahrerlaubnis unterhalb der in § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. c FeV genannten Alkoholwerte ein Kraftfahrzeug führt und deshalb vom Strafgericht nur eine isolierte Sperre (§ 69a Abs. 1 Satz 3 StGB) verhängt wird, weil die Fahrerlaubnis nicht entzogen werden kann, und dieser so gegenüber einem Fahrerlaubnisinhaber bei ansonsten gleichem Sachverhalt privilegiert würde, zwingt nicht zu einer anderen Auffassung. Dabei kann offenbleiben, ob, wie von der Landesadvokatur Bayern vorgeschlagen, dieser Fall mit einer Analogie zu § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV bzw. der unmittelbaren Anwendbarkeit des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a Alt. 2 FeV gelöst werden kann.
- 46 3.8 Die in der Literatur und Rechtsprechung gegen diese Auslegung im Übrigen vorgebrachten Einwände können bei derzeit gegebener Gesetzeslage nicht zu einer anderen Auslegung führen. Die Bedenken beruhen im Übrigen weitgehend nicht auf Vorschriften des Fahrerlaubnisrechts, sondern auf einem Wertungswiderspruch dieser zu den strafrechtlichen Vorschriften, nach denen eine Fahrerlaubnis wegen Alkoholmissbrauchs entzogen wird. Darüber hinaus wird in Frage gestellt, ob die Strafgerichte die Fahreignung umfassend beurteilen können.
- 47 a) Der Beurteilungsvorrang der Strafgerichte ist gerechtfertigt, weil dabei ein identischer Prüfungsmaßstab zur Anwendung gelangt. Einer strafgerichtlichen Entziehung der Fahrerlaubnis kommt keine geringere Bedeutung als der verwaltungsbehördlichen zu, da das Strafgericht der Entscheidung über die Entziehung der Fahrerlaubnis ausschließlich die Eignung des Fahrerlaubnisinhabers zum Führen von Kraftfahrzeugen zugrunde zu legen hat. Die strafgerichtliche Entziehung der Fahrerlaubnis aufgrund von § 69 StGB ist eine Maßregel der Besserung und Sicherung (§ 61 Nr. 5 StGB), deren Verhängung ausschließlich von der Frage der Ungeeignetheit zum Führen von Kraftfahrzeugen abhängt. Entgegen einer teilweise in der Literatur vertretenen Auffassung (vgl. etwa Mahlberg, DAR 2014, 419; Zwerger, jurisPR-VerKR 5/2015 Anm. 1) handelt es sich bei der strafgerichtlichen Entziehung der Fahrerlaubnis nicht um eine repressive, strafähnliche Maßnahme; vielmehr wird die Maßregel ausschließlich zu präventiven Zwecken, wie auch Koehl (DAR 2015, 607/609) erkennt, und aus gleichen Gründen wie die verwaltungsbehördliche Entziehung der Fahrerlaubnis wegen Alkoholmissbrauchs verhängt. Die verwaltungsbehördliche Ent-

ziehung der Fahrerlaubnis dient der Abwehr von Gefahren, die künftig durch die Teilnahme von nicht zum Führen von Kraftfahrzeugen geeigneten Fahrzeugführern am Straßenverkehr entstehen können. Nach Nr. 8.1 der Anlage 4 zur FeV liegt Alkoholmissbrauch vor, wenn zu erwarten ist, dass das Führen von Fahrzeugen und ein die Verkehrssicherheit beeinträchtigender Alkoholkonsum nicht hinreichend sicher getrennt werden können (vgl. BVerwG, U.v. 21.5.2008 – 3 C 32.07 – BVerwGE 131, 163). Der gleiche Maßstab gelangt der Sache nach bei der strafgerichtlichen Entziehung der Fahrerlaubnis gemäß § 69 Abs. 2 Nr. 1 und 2 StGB bei einem Vergehen der Trunkenheit im Verkehr (§ 316 StGB) oder einer Gefährdung des Straßenverkehrs (§ 315c StGB) zur Anwendung.

- 48 Zwar knüpft der Entzug der Fahrerlaubnis im Strafverfahren an eine Gesamtwürdigung der Täterpersönlichkeit an, die in der Tat zum Ausdruck gekommen ist (vgl. König in Hentschel/König/Dauer a.a.O. § 69 StGB Rn. 13). Aus der Tat muss sich für das Strafgericht die charakterliche Ungeeignetheit des Täters zum Führen von Kraftfahrzeugen ergeben, d.h. aus der Anlasstat müssen tragfähige Rückschlüsse gezogen werden können, dass der Täter bereit ist, die Sicherheit des Straßenverkehrs seinen eigenen (auch kriminellen) Zielen unterzuordnen (vgl. BGH, Großer Senat für Strafsachen, B.v. 27.4.2005 – GSSt 2/04 – NJW 2005, 1957; Geppert, in: Laufhütte u.a., StGB Leipziger Kommentar, 12. Aufl. 2007, § 69 StGB Rn. 48 ff.). Der materielle Maßstab für die Beurteilung der Ungeeignetheit zum Führen von Kraftfahrzeugen ist jedoch identisch. Der in § 69 Abs. 1 StGB verwendete Begriff der Ungeeignetheit stimmt inhaltlich mit dem in § 2 Abs. 4 Satz 1, § 3 Abs. 1 Satz 1 StVG i.V.m. § 11 Abs. 1 Satz 3, § 46 Abs. 1 Satz 2 FeV enthaltenen Maßstab überein (vgl. ausdrücklich BGH, B.v. 27.4.2005 a.a.O.). Deshalb kann für die Auslegung des Begriffs der Ungeeignetheit in § 69 StGB der Zweck der Vorschrift des § 3 Abs. 1 StVG über die Entziehung der Fahrerlaubnis durch die Verwaltungsbehörde herangezogen werden.
- 49 Die strafgerichtliche Feststellung der Nichteignung bezieht sich nicht auf die Vergangenheit (den Zeitpunkt der Tat) und auch nicht nur auf die Gegenwart, sondern, da ein künftiges Verhalten inmitten steht, auf die Zukunft (im Sinne einer Prognose hinsichtlich einer Wiederholungsgefahr). Der maßgebliche Unterschied zwischen verwaltungsbehördlicher und strafgerichtlicher Entziehung der Fahrerlaubnis besteht demzufolge nur darin, dass der Verwaltungsbehörde ausweislich der §§ 2 ff. StVG eine umfassende Persönlichkeitsprüfung vorgeschrieben und erlaubt ist, während sich die strafgerichtliche Beurteilung des Eignungsmangels nur auf die begangene Straftat und darüber hinaus nur auf diejenigen Persönlichkeitszüge des Täters stützen darf, die in der jeweiligen Anlasstat symptomatisch zum Ausdruck gekommen sind (vgl. hierzu Geppert, a.a.O. § 69 StGB Rn. 272).

- 50 b) Dem Senat ist bewusst, dass offensichtlich Wertungsunterschiede zwischen den strafrechtlichen Vorschriften, die zur Entziehung der Fahrerlaubnis wegen Alkoholmissbrauchs führen und den fahrerlaubnisrechtlichen Vorschriften hierzu bestehen. Diese Wertungsunterschiede sind jedoch vor allem dann gravierend, wenn § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV nicht der vom Senat vertretene eigenständige Anwendungsbe- reich zukommt.
- 51 Fahrerlaubnisrechtlich reicht nach § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a Alt. 2 und Buchst. b und c FeV die Tatsache allein, dass jemand einmaligen (fahrerlaubnisrechtlichen) Alkoholmissbrauch unterhalb des Schwellenwerts des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. c FeV, also unter 1,6 ‰ BAK oder 0,8 mg/l AAK, betrieben hat, ohne das Hinzutreten von Zusatztatsachen, die das Trennungsvermögen in Frage stellen, nicht, um von einer Ungeeignetheit auszugehen oder eine medizinisch-psychologische Untersu- chung anzuordnen. Strafrechtlich ist hingegen seit der Entscheidung des Bundesge- richtshofs vom 28. Juni 1990 (4 StR 297/90 – NJW 1990, 2393) die Fahrerlaubnis wegen Alkoholmissbrauchs (Trunkenheitsfahrt nach § 316 StGB oder Straßenver- kehrsgefährdung nach § 315c Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a StGB) in der Regel zu entzie- hen, wenn ein Fahrerlaubnisinhaber mit einer BAK ab 1,1 ‰ ein Kraftfahrzeug im öffentlichen Straßenverkehr führt (absolute Fahrunsicherheit). Darüber hinaus wird auch bei einer relativen Fahrunsicherheit, d.h. bei einer BAK von 0,3 ‰ oder mehr in Verbindung mit einem alkoholbedingten Fahrfehler, die Fahrerlaubnis entzogen. Wei- ter verschärft wird der Wertungswiderspruch durch die strafrechtlich angeordnete Fiktion des § 69 Abs. 2 StGB, wonach der Täter bei einer der in der Vorschrift ge- nannten Straftaten in der Regel als ungeeignet zum Führen von Kraftfahrzeugen anzusehen ist, und dadurch, dass das Strafgericht in diesen Fällen die angenomme- ne Ungeeignetheit nicht weiter zu begründen hat (vgl. § 267 Abs. 6 Satz 2 StPO).
- 52 Der strafgerichtlichen Entscheidung ist jedoch bereits gemäß § 3 Abs. 3 und 4 StVG und der sich daraus ergebenden Bindungswirkung (vgl. oben Nr. 3.4 b) der Vorrang einzuräumen. § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV in der vom Senat vertretenen Ausle- gung stellt das nur klar und hat in Verbindung mit Nr. 8.2 der Anlage 4 zur FeV zur Folge, dass die Fahreignung erst wieder vorliegt, wenn die Änderung des Trinkver- haltens gefestigt ist, was durch eine medizinisch-psychologische Untersuchung zu klären ist. Dieses Verständnis der Vorschrift des § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d FeV be- seitigt die Wertungswidersprüche zugunsten der strengeren strafrechtlichen Vor- schriften zumindest teilweise.

- 53 Im Übrigen gibt die in § 69 Abs. 2 StGB angeordnete Regel durchaus Raum für Abweichungen und entbindet das Strafgericht nicht vom Erfordernis der Überzeugung von der Ungeeignetheit des Täters (vgl. König in Hentschel/König/Dauer a.a.O. § 69 StGB Rn. 11). Denn es hat stets auch zu beurteilen, ob nicht eine Ausnahme vorliegt. Das Strafgericht hat im Einzelfall zu prüfen, ob besonders günstige Umstände in der Person des Täters und in den Tatumständen vorliegen, die der Tat die Indizwirkung nehmen und den an sich formell zur Entziehung ausreichenden Verstoß nicht eventuell doch in einem günstigeren Licht erscheinen lassen als den Regelfall, sodass ausnahmsweise von einer Entziehung der Fahrerlaubnis abgesehen werden kann. Zwar werden an die Voraussetzungen einer solchen Ausnahme strenge Anforderungen gestellt und es ist in der strafgerichtlichen Rechtsprechung auch nicht allgemein geklärt, ob ein einmaliges Versagen nach langjähriger Praxis bereits zu einem Absehen vom Regelfall führen kann (vgl. Burmann in: Burmann/Heß/Jahnke/Janker, Straßenverkehrsrecht, 23. Aufl. 2014, § 69 StGB Rn. 21 f.). Kommt das Strafgericht zu dem Ergebnis, dass die Tat als solche, die vorläufige Entziehung der Fahrerlaubnis oder die strafrechtliche Verurteilung den Betroffenen so beeindruckt hat oder ihn auch ein anzuordnendes Fahrverbot so beeindruckt, dass im Zeitpunkt der Urteilsfindung nicht (mehr) von einer Wiederholung einer Trunkenheitsfahrt auszugehen ist, kann es trotz der Regel des § 69 Abs. 2 StGB nicht wegen Nichteignung zum Führen eines Kraftfahrzeugs im öffentlichen Straßenverkehr die Fahrerlaubnis entziehen, weil eine Ungeeignetheit dann nicht (mehr) vorliegt. Ohne sichere Beurteilung der Fahreignung darf das Strafgericht die Fahrerlaubnis nicht entziehen (vgl. BGH, Großer Senat für Strafsachen, B.v. 27.4.2005 – GSSt 2/04 – juris Rn. 26). Das Strafgericht kann sich dann ggf. insoweit mit der Anordnung eines Fahrverbots nach § 44 Abs. 1 StGB begnügen. Dass die Strafgerichte die Zukunftsprognose nicht allein aus der abgeurteilten Tat, sondern auch aus der Beurteilung des Verhaltens des Betroffenen nach der Tat anstellen, zeigen eine Vielzahl strafgerichtlicher Entscheidungen (vgl. König in Hentschel/König/Dauer a.a.O. § 69 StGB Rn. 15 ff.).
- 54 Solange der Gesetz- und Verordnungsgeber etwaige weiterhin bestehende Wertungsunterschiede nicht beseitigt, gilt jedoch der gesetzlich angeordnete Vorrang der strafgerichtlichen Beurteilung.
- 55 Das Gleiche gilt für den Fall einer strafgerichtlichen Entziehung der Fahrerlaubnis aufgrund einer relativen Fahrunsicherheit, also bei Werten ab 0,3 ‰ bis unter 1,1 ‰ BAK in Verbindung mit einem alkoholbedingten Fahrfehler. Hier ist der Wertungswiderspruch zu den fahrerlaubnisrechtlichen Vorschriften in § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a Alt. 2, b und c FeV besonders eklatant (vgl. VG Regensburg, B.v. 12.11.2014 – RO 8 K 14.1624 – DAR 2015, 40). Bei einem Fahrerlaubnisinhaber, der bereits bei Werten

ab 0,3 ‰ BAK alkoholbedingte Ausfallerscheinungen (Fahrfehler) aufweist und deswegen in den Bereich der Strafbarkeit nach § 316 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 StGB gelangt, und dem deswegen gemäß § 69 Abs. 2 StGB in der Regel die Fahrerlaubnis zu entziehen ist, kann man annehmen, dass eine entsprechende Giffestigkeit, die nur durch regelmäßig hohen Alkoholkonsum erlangt wird, nicht besteht, mit anderen Worten, dass er kein „Alkoholproblem“ hat. Gleichwohl wird ihm in der Regel die Fahrerlaubnis nach § 69 Abs. 2 StGB entzogen, ohne dass die Nichteignung im Urteil näher begründet werden müsste (§ 267 Abs. 6 Satz 2 StPO). Das lässt sich jedoch dadurch rechtfertigen, dass auch dieser Fahrzeugführer, wie die Trunkenheitsfahrt zeigt, ein Problem mit dem Trennungsvermögen hat, denn er hat vorsätzlich oder fahrlässig den Konsum von Alkohol in einer Menge, die ihn fahrunsicher macht, und die Teilnahme mit einem Kraftfahrzeug im öffentlichen Straßenverkehr nicht getrennt. Insofern hat auch er fahrerlaubnisrechtlichen Alkoholmissbrauch betrieben und es ist in gleicher Weise zu klären, ob zu erwarten ist, dass er dies auch künftig tun werde. Das Fahrerlaubnisrecht enthält keinen Anhaltspunkt, in diesen Fällen die strafgerichtliche Entscheidung, dass der Betreffende ungeeignet zum Führen von Kraftfahrzeugen im öffentlichen Straßenverkehr ist, in Frage zu stellen; einen maßgeblichen BAK-Wert von 1,1 ‰ kennt das Fahrerlaubnisrecht nicht.

- 56 Soweit eingewandt wird (vgl. Ixmeier, a.a.O.), dass nach Nr. 3.13.1 der Begutachtungsleitlinien zur Kraftfahreignung, die bindende Verwaltungsrichtlinien und auch von den Gerichten als sachverständige Äußerungen heranzuziehen seien (vgl. hierzu § 11 Abs. 5 FeV i.V.m. Anlage 4a und BVerwG, U.v. 14.11.2013 – 3 C 32.12 – BVerwGE 148, 230 Rn. 19), Alkoholmissbrauch nur vorliege, wenn wiederholt ein Fahrzeug unter unzulässig hoher Alkoholisierung geführt wurde, einmalig mit hoher Alkoholisierung ohne Wirkungsanzeichen gefahren wurde oder wenn aktenkundig belegt ist, dass es in der Vergangenheit im Zusammenhang mit der Verkehrsteilnahme zu einem Verlust der Kontrolle des Alkoholkonsums gekommen ist, hat sich mit diesen Fragen ggf. das Strafgericht bei seiner Entscheidung auseinanderzusetzen.
- 57 4. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf § 167 Abs. 1 VwGO i.V.m. §§ 708 ff. ZPO.
- 58 5. Die Revision war nach § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO zuzulassen, da die Anwendung von § 13 Satz 1 Nr. 2 Buchst d FeV in der hier vorliegenden Fallgestaltung Fragen aufwirft, die in der Rechtsprechung der Oberverwaltungsgerichte und des Bundesverwaltungsgericht noch nicht abschließend geklärt sind.

Rechtsmittelbelehrung

- 59 Nach § 139 VwGO kann die Revision innerhalb eines Monats nach Zustellung dieser Entscheidung beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof (in München Hausanschrift: Ludwigstraße 23, 80539 München; Postfachanschrift: Postfach 34 01 48, 80098 München; in Ansbach: Montgelasplatz 1, 91522 Ansbach) eingelegt werden. Die Revision muss die angefochtene Entscheidung bezeichnen. Sie ist spätestens innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieser Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist beim Bundesverwaltungsgericht, Simsonplatz 1, 04107 Leipzig (Postfachanschrift: Postfach 10 08 54, 04008 Leipzig), einzureichen. Die Revisionsbegründung muss einen bestimmten Antrag enthalten, die verletzte Rechtsnorm und, soweit Verfahrensmängel gerügt werden, die Tatsachen angeben, die den Mangel ergeben.
- 60 Vor dem Bundesverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer in Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Prozessbevollmächtigte zugelassen sind neben Rechtsanwälten und Rechtslehrern an den in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt nur die in § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO und in §§ 3, 5 RDGEG bezeichneten Personen. Für die in § 67 Abs. 4 Satz 5 VwGO genannten Angelegenheiten (u.a. Verfahren mit Bezügen zu Dienst- und Arbeitsverhältnissen) sind auch die dort bezeichneten Organisationen und juristischen Personen als Bevollmächtigte zugelassen. Sie müssen in Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht durch Personen mit der Befähigung zum Richteramt handeln.

62

Beschluss:

63

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 5.000 Euro festgesetzt.

64

Gründe:

65

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 1 Satz 1, § 52 Abs. 1 und 2 GKG i.V.m. der Empfehlung in Nr. 46.3 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013 (abgedr. in Kopp/Schenke, VwGO, 21. Aufl. 2015, Anhang zu § 164 Rn. 14).

66

Dr. Borgmann Stadlöder Geist