



Beschluss

In der Bußgeldsache

gegen

wegen Verkehrsordnungswidrigkeit

wird die Sache gemäß § 69 Abs. 5 S. 2 OWiG an die Verwaltungsbehörde –
Regierungspräsidium Kassel – endgültig zurückgegeben.

Gründe:

Nach erneuter Übersendung der Sache durch das Regierungspräsidium verneint das Gericht den hinreichenden Tatverdacht einer Ordnungswidrigkeit.

Die Verurteilung des Betroffenen ist nach vorläufiger Bewertung nicht wahrscheinlich, da die Geschwindigkeitsmessung im vorliegenden Fall mit einem Beweisverwertungsverbot behaftet ist.

Nicht jede unzulässige Beweiserhebung und nicht jeder Rechtsverstoß der Verfolgungsbehörden führt zu einem Beweisverwertungsverbot im Bußgeldverfahren. Ob ein Beweisverwertungsverbot besteht, ist im Einzelfall und unter Abwägung der betroffenen Rechtsgüter zu ermitteln. Darüber hinaus ist ein Beweisverwertungsverbot auch dann anzunehmen, wenn die Ordnungsbehörde willkürlich zu Lasten des Betroffenen gehandelt hat oder die Geschwindigkeitsmessung unter bewusster Missachtung der für sie geltenden Bestimmungen angeordnet hat (vgl. OLG Frankfurt am Main, Beschluss vom 21.7.2003, 2 Ss-OWi 388/02, 342; OLG Frankfurt am Main, Beschluss vom 10.5.1995, 2 Ws(B) 210/95, NJW 1995, 2570).

Im vorliegenden Fall ist sowohl aufgrund der Güterabwägung als auch wegen des willkürlichen Vorgehens der Ordnungsbehörde von einem Beweisverwertungsverbot

auszugehen. Auch unter Einbeziehung der Beschlüsse des OLG Frankfurt am Main vom 3.3.2016 (2 Ss-OWi 1059/15) und vom 28.4.2016 (2 Ss-OWi 190/16), die zu parallel gelagerten Fällen ergangen sind, kann vorliegend keine Verwertbarkeit der Messung mehr angenommen werden. Es steht für das Gericht mit einer Sicherheit, welche der Annahme eines hinreichenden Tatverdachts entgegen steht, fest, dass bei der Gemeinde Weilmünster die hier gegenständliche Messung nicht nur entgegen der Vorgaben für hoheitliches Handeln aus Art. 33 GG und der ministeriellen Erlasslage, sowie der Kriterien des OLG Frankfurt am Main für die Einbeziehung privater Dritter in eine Geschwindigkeitsmessung erfolgt ist, sondern dass auch eine nachträgliche Prüfung der Rohdaten (erneute Umwandlung und Auswertung) nach rechtsstaatlichen Grundsätzen nicht mehr erfolgen kann, weil von einem Beweisverwertungsverbot auszugehen ist.

- I. Bei der hier vorliegenden Messung wurden die gesetzlichen und ministeriellen Vorgaben für die Geschwindigkeitsmessung nicht eingehalten.
 - a. Die Vorgaben für die Geschwindigkeitsmessung ergeben sich insbesondere aus dem Gebot hoheitlichen Handelns (Art. 33 GG) sowie aus dem speziellen Erlass des Hessischen Ministeriums des Innern und für Sport vom 05.02.2015 für die Verkehrsüberwachung durch örtliche Ordnungsbehörden und Polizeibehörden.

Die Feststellung von Ordnungswidrigkeiten und die Verkehrsüberwachung sind typische Hoheitsaufgabe aus dem Kernbereich staatlichen Handelns. Hoheitliche Aufgaben sind nach Art. 33 GG in der Regel Angehörigen des öffentlichen Dienstes zu übertragen, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehen.

Das Hessische Ministerium des Innern und für Sport hat mit Erlass vom 05.02.2015 die Verkehrsüberwachung durch örtliche Ordnungsbehörden und Polizeibehörden so geregelt, dass technische Hilfe durch Privatpersonen nur dergestalt möglich ist, dass die Verantwortung für den ordnungsgemäßen Einsatz technischer Hilfsmittel in jedem Fall bei der Ordnungsbehörde zu verbleiben hat. Bedienstete der örtlichen Ordnungsbehörde müssen sich in alleiniger Verantwortung vom ordnungsgemäßen Aufbau überzeugen, vorgeschriebene Funktionsprüfungen vornehmen und Messungen durchführen. Die Auswertung der Beweismittel, insbesondere die Entscheidung, ob und wie ein festgestellter Verkehrsverstoß verfolgt wird, ist als hoheitliche Aufgabe ausschließlich durch Bedienstete der zuständigen Behörde vorzunehmen (Nr. 4.5 des Erlasses des Hessischen Ministeriums für Inneres und Sport vom 5.2.2015, Staatsanzeiger v. 23.2.2015, 182).

Private Dienstleister dürfen daher auch nur insoweit in die Verkehrsüberwachung mit eingebunden werden, als die Behörde Herrin des Verfahrens bleibt (OLG Frankfurt am Main, Beschluss vom 3.3.2016, 2 Ss-OWi 1059/15; OLG Frankfurt am Main, Beschluss vom 28.4.2016, 2 Ss-OWi 190/16; OLG Frankfurt am Main, Beschluss vom 21.7.2003, 2 Ss-OWi 388/02). Um die Herrschaft der Behörde über das Verfahren zu gewährleisten ist erforderlich, dass insbesondere die Umwandlung der digitalen Messdaten (sogenannte Falldateien) in die lesbare Bildform (Messbild mit Messdaten), welche auch als Beweismittel vor Gericht dienen und die Bewertung dieser Bilddatei, mithin die Auswertung, zwingend durch die Behörde vorgenommen werden (OLG Frankfurt am Main, Beschluss vom 28.4.2016, 2 Ss-OWi 190/16). Die örtliche

Ordnungsbehörde ist dafür verantwortlich, dass die bei der amtlichen Überwachung der Beachtung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit verwendeten Geschwindigkeitsüberwachungsgeräte und die Auswertung von deren Daten den gesetzlichen Regelungen entsprechen. Zu diesem Zweck müssen sich Bedienstete der örtlichen Ordnungsbehörde als Verwender des Messgeräts in alleiniger Verantwortung vom ordnungsgemäßen Aufbau der Messanlage überzeugen, vorgeschriebene Funktionsprüfungen vornehmen und Messungen durchführen. Des Weiteren sind die Auswertung der Beweismittel, namentlich der Falldateien, die im Rahmen der Messung erfasst werden, sowie das Messprotokoll und gegebenenfalls die Messskizze, sowie insbesondere die Entscheidung, ob und wie ein festgestellter Verkehrsverstoß verfolgt wird, als hoheitliche Aufgabe ausschließlich durch Bedienstete der zuständigen Behörde vorzunehmen (OLG Frankfurt am Main aaO).

- b. Diese Vorgaben wurden im vorliegenden Fall in eklatanter Art und Weise nicht eingehalten. Weder hat der Marktflecken Weilmünster die Messung als hoheitliche Maßnahme selbst durchgeführt, noch haben seine Beamten die erforderlichen Überprüfungen und Überwachungen durchgeführt. Es bestehen zudem erhebliche Bedenken, ob die Beamten hierzu aufgrund fehlender Sachkenntnis überhaupt in der Lage gewesen wären.

Bereits im Beschluss des AG Weilburg vom 25.04.2016 ist festgehalten, wie die Messung im vorliegenden Fall und in parallel gelagerten Fällen im Marktflecken Weilmünster erfolgte. Diese Vorgänge stehen fest insbesondere aufgrund der Beweiserhebungen des AG Weilburg in einer Mehrzahl von gleichgelagerten Fällen, insbesondere aufgrund der Zeugenaussagen der Zeugin [Name] und des Zeugen [Name]; des Inhabers der Firma [Name] und Eigentümer des hier verwandten Messgeräts und wurden nunmehr durch weitere Aussagen der Zeugen [Name], [Name] und [Name] in einer öffentlichen Verhandlung des AG Weilburg am 21.02.2017 in zwei weiteren Fällen der Geschwindigkeitsmessung in Weilmünster (Tattage nach dem 01.03.2016) bestätigt.

Damit ist davon auszugehen, dass sich im vorliegenden Fall keine Messbeamtin in alleiniger Verantwortung vom ordnungsgemäßen Aufbau der Messanlage überzeugt hat, vorgeschriebene Funktionsprüfungen vorgenommen hat oder Messungen durchgeführt hat. Ebenso steht fest, dass die Umwandlung der Falldateien nicht durch die Behörde erfolgte und die Auswertung nicht in dem erforderlichen Maße von der Behörde vorgenommen wurde. Faktisch wurde die Messung fast ausschließlich durch den Privatanbieter durchgeführt, der auch die Umwandlung und Auswertung vornahm und die Daten erstellte, welche in das Programm zur weiteren Bearbeitung von Ordnungswidrigkeiten als Bußgeldverfahren eingespeist wurden und welche bei Gericht als Beweis dienen sollten.

- II. Das vorliegende Verfahren basiert aber nicht nur auf einer rechtswidrig ausgeführten und ausgewerteten Messung, sondern wurde auch im Weiteren mit derartigen Rechtsverstößen begleitet, dass von einem willkürlichen Handeln unter bewusster Missachtung der geltenden Bestimmungen auszugehen ist. Es kann dahinstehen, ob die Gemeinde Weilmünster die

Messungen von Anfang an in Kenntnis ihrer eigentlichen Verpflichtungen aus dem ministeriellen Erlass zur Verkehrsüberwachung und ihrer Pflichten als Hoheitsträger pflichtwidrig durchführen hat lassen oder ob die Behörde zum damaligen Zeitpunkt noch aufgrund von Unwissenheit und Nachlässigkeit davon ausging, ihre Verpflichtung aus dem ministeriellen Erlass zu erfüllen. Jedenfalls hat die Gemeinde nach Zurückverweisung nach § 69 Abs. 5 S. 1 HlBs.2 OWiG nach Aufforderung zur Ergänzung der Beweislage eine erwiesenermaßen falsche Erklärung vorgelegt und damit willkürlich gegen auch den Betroffenen schützende Vorgaben verstoßen.

- a. Im Nachgang zum ersten Zurückverweisungsbeschluss des AG Weilburg an das Regierungspräsidium Kassel legte die Gemeinde Marktflecken Weilmünster für alle betroffenen Fälle eine grundsätzliche Stellungnahme vom 20. bzw. 29.06.2016 vor, in denen die Handhabung der Geschwindigkeitsverstöße bei der Gemeinde Weilmünster beschrieben sein soll, und welche die Ordnungsmäßigkeit der Messung bestätigen soll. Diese grundsätzlichen Stellungnahmen (die eine oder die andere, fast inhaltsgleich) wurden für alle betroffenen Fälle zu den Gerichtsakten gereicht. Auf deren Basis hat das Regierungspräsidium die Akten erneut nach § 69 Abs. 5 OWiG an das Gericht übersandt.

In diesen Stellungnahmen wurde insbesondere festgehalten, dass die Umwandlung zwar durch die Firma _____ erfolge; die Gemeinde verfüge jedoch von Anfang an bereits über das Programm „ESO Digitales II Viewer (Auswerteprogramm)“, „so dass die Rohdaten jederzeit mit den aufbereiteten Messdaten abgeglichen werden können“ (Zitat). Nur ein Aufbereitungsprogramm habe die Gemeinde selbst nicht, da die Datenaufbereitung durch die Firma _____ erfolge. Die durch den Dienstleister aufbereiteten Messdaten (Rohdaten) würden aber von der Gemeinde Weilmünster vor Einleitung des Verfahrens „kontrolliert und überprüft (Sichtung der einzelnen Bilder)“ (Zitat). Die Eich- und Sicherungsmarken seien direkt nach der aktuellen Eichung und Inbetriebnahme überprüft worden und es seien keine sichtbaren Beschädigungen festgestellt worden. Nach jeder Datenentnahme und erneuten Inbetriebnahme würden die sichtbaren Eich- und Sicherungsmarken erneut überprüft. Auch der Sensor würde überprüft, wobei die Bedienung durch die Firma _____ erfolge unter Aufsicht der Messbeamten; ab Januar 2016 würde die Neigungswasserwaage durch die Messbeamten betätigt. Die Messaufbauskitze sei zusammen mit den Messverantwortlichen der Ordnungsbehörde geprüft worden. Die Verkehrszeichen würden regelmäßig durch die Messbeamten kontrolliert. Unregelmäßigkeiten hierzu seien noch nicht vorgetragen worden.

Zu diesem Grundsatzschreiben der Gemeinde Weilmünster wurde in einer folgenden Sitzung des AG Weilburg die überwiegend für die Messungen als Zeugin genannte Verwaltungsangestellte _____ gehört. Am 29.08.2016 erklärte sie im Verfahren 14767/15 zu Protokoll

„2015 war unser „Testjahr“ und wir machen tatsächlich alles jetzt anders. Die Stellungnahme vom 20.06.2016 beschreibt nicht unsere

*Messungen in 2015 sondern wie wir es seit Anfang des Jahres machen.
Ich würde sagen so seit Februar 2016.“*

Auch diese Aussage hat sich allerdings nunmehr als falsch erwiesen: Das AG Weilburg hat später Fälle, deren Tattage im Zeitraum ab März 2016 liegen, nach § 69 Abs. 5 OWiG zur Sachaufklärung an das Regierungspräsidium zurückverwiesen, und angesichts der vorstehenden Erkenntnisse um Überprüfung der Messungen ersucht. In der Folge hat das Regierungspräsidium in der Zeit 07./08.02.2017 eine Überprüfung bei der Ordnungsbehörde Marktflecken Weilmünster durchgeführt. Aufgrund dieser Überprüfung, deren Ergebnisse in einer Dienstlichen Erklärung vom 15.02.2017 festgehalten sind, zeigt sich, dass beim Marktflecken Weilmünster (weiterhin) eine umfassende Mitwirkung der Privatfirma im Bereich der Durchführung des Messaufbaus und Messbetriebs sowie der Auswertung der erhobenen Falldateien festzustellen ist. Das Regierungspräsidium hat die beteiligten Messbeamten der Gemeinde geprüft und kommt zu dem Ergebnis, dass mangels ausreichender Sachkenntnis bezweifelt werden darf, dass das Messpersonal den Aufbau der Messung überhaupt auch nur überprüfen konnte. Die Überprüfung des Messaufbaus wäre möglicherweise nur noch mit Vergleichsmessungen (Feldversuche) möglich. Hinsichtlich der Geschwindigkeitsmessungen an der B 456 wurden zudem Ungenauigkeiten bezüglich der Fotolinien festgestellt, so dass die Fotolinie durch Positionskorrekturen nachträglich angepasst werden müsste.

Auch musste das Regierungspräsidium feststellen, dass die Überprüfung der von der Firma vorgenommenen Auswertung durch die Mitarbeiter der Gemeinde Weilmünster, exemplarisch die Prüfung der Authentizität und Integrität der erhobenen Falldateien, nur stichprobenartig erfolgten, wobei nicht feststellbar ist, welche Dateien dieser Prüfung unterworfen wurden.

Im Ergebnis hält das Regierungspräsidium fest, dass bis zum 08.02.2017 der Messbetrieb und die Auswertung der erhobenen Falldateien der Gemeinde Weilmünster weder den Vorgaben eines standardisierten Messverfahrens noch denen des geltenden ministeriellen Erlasses entsprechen. Die Gemeinde wurde dahingehend beraten, ein Softwarepaket zu erwerben und seine Mitarbeiter dergestalt nachschulen zu lassen, dass zukünftig eine vollumfängliche Auswertung und Prüfung im Sinne des standardisierten Messverfahrens (Authentizität und Integrität) möglich werden kann.

Das Gericht hat am 20. und 21.02.2017 in öffentlicher Verhandlung die Zeugen (Messbeamter für mobile Messungen), (Messbeamtin), (Inhaber von) und (Leiter des Ordnungsamts Weilmünster) ebenfalls zu den Geschwindigkeitsmessungen in der Gemeinde Weilmünster, in Bezug auf Fälle ab März 2016, gehört. Dabei wurden insbesondere die Ergebnisse des Regierungspräsidiums Kassel bestätigt. Außerdem entstand beim Gericht der Eindruck, dass die Zeugen stets nur das einräumen, was das Gericht bereits aufgrund eindeutiger anderer Beweise weiß und im Übrigen der Eindruck erweckt werden soll,

man habe stets aufgrund von Unwissenheit gehandelt. In der Gesamtschau kann das Gericht dem aber keinen Glauben mehr schenken.

- b. Es ergibt sich folglich, dass die damalige grundsätzliche Stellungnahme des Marktfleckens Weilmünster, die im vorliegenden Fall doch die Beweislage schaffen soll, in weiten und entscheidenden Teilen falsch ist. Nicht nur gibt diese Stellungnahme entgegen ihrer sprachlichen Ausgestaltung und der intendierten Verwendung vor Gericht nach einer Zurückverweisung nach § 69 Abs. 5 S. 1 HlBs. 2 OWiG nicht den Sachstand im Jahr 2015 wieder und bezieht sich damit nicht auf die Fälle aus dem Jahr 2015, zu deren Akten sie gereicht wurde; sie gibt auch entgegen der damaligen Behauptung der Zeugin im Termin zur mündlichen Verhandlung am 29.08.2016 nicht die Bearbeitung ab März 2016 wieder. Diese grundsätzliche Stellungnahme der Gemeinde Weilmünster war aber dazu intendiert, nach der Zurückverweisung durch das Gericht nach § 69 Abs. 5 S. 1 HlBs. 2 OWiG den Sachverhalt so aufzuklären, dass das gerichtliche Verfahren geführt werden kann, also die Beweislage hierfür zu schaffen. Da die Erklärung falsch ist, wurde dieses Ziel aber nicht erreicht.

Inzwischen steht im Gegenteil sogar z.B. fest, dass die von der Privatfirma umgewandelten und aufbereiteten Daten bei der Gemeinde Weilmünster bis in den Februar 2017 hinein höchstens stichprobenartig überprüft wurden, wenn sie überhaupt hinsichtlich der Authentizität und Integrität überprüft wurden. Das Regierungspräsidium Kassel geht in seiner dienstlichen Erklärung von einer stichprobenartigen Überprüfung aus, was die Zeugin dann im Termin am 21.02.2017 auch selbst so ausgesagt hat. Selbst hierzu verbleiben Zweifel des Gerichts, da die Zeugin in der Hauptverhandlung am 21.02.2017 primär von einer stichprobenartigen Prüfung hinsichtlich der Daten zur Geschwindigkeit und der richtigen Erfassung der Fahrer- und Messstellendaten berichtete. Auch hat sich gezeigt, dass die Messbeamten aufgrund fehlender Sachkenntnis gar nicht in der Lage waren, die behaupteten Überprüfungen der Messung durchzuführen. So hat die Zeugin t.z.B. noch in der Verhandlung vom 21.02.2017 eingeräumt, gar nicht zu wissen, wie man eine Neigungswasserwaage derart bedient, dass man eine Neujustierung ausmessen könnte, da sie höchstens die Waage auflegt und immer dasselbe Ergebnis erwartet und bekommt. Ebenso haben die Zeugen am 21.02.2017 bekundet, dass es bereits Eingaben hinsichtlich nicht zu sehender Verkehrsschilder gab, was wiederum im Schreiben der Gemeinde Weilmünster vom Juni 2016 anders dargestellt ist.

- c. Das Gericht muss dabei nach aktuellem Wissenstand von einem willkürlichen und bewusst regelwidrigem Verhalten der Gemeinde Weilmünster ausgehen. Den Mitarbeitern der Gemeinde waren die Regeln des Erlasses, wie sie selbst bestätigten, bekannt. Mag man selbst nach der Aussage der Zeugin am 29.08.2016 noch zu Gunsten der Gemeinde mit gutem Willen glauben haben können, die Stellungnahme wäre nicht bewusst zur Beeinflussung der bereits laufenden Verfahren so gefasst worden, als würde sie den im Jahr 2015 herrschenden Zustand beschreiben, so zeigt doch der nunmehrige Sachstand, nach dem die behaupteten Umstände auch nach März 2016 nicht der Wahrheit

entsprechen, dass hier bewusst regelwidriges Verhalten vorliegen muss. Seit das Regierungspräsidium selbst vor Ort war und seine Ergebnisse auch dem Gericht offenbart hat, bekunden auch die Zeugen freimütig, dass die Überprüfungen der von [redacted] aufbereiteten Daten nur stichprobenartig erfolgen. Im Schreiben Weilmünsters vom 29.06.2016 ist noch von einer Sichtung der einzelnen Bilder und einer damit vollständigen Kontrolle und Überprüfung die Rede. Auch wird dort noch behauptet, die Rohdaten könnten jederzeit mit den aufbereiteten Messdaten abgeglichen werden. Im Termin am 21.02.2017 erweckte die Zeugin [redacted] beim Gericht aber erhebliche Zweifel, ob sie einen solchen Abgleich jemals durchführt und durchführen kann. In gleicher Weise hat das Regierungspräsidium festgehalten, dass die Sachkenntnis bei den Messbeamten fehlen dürfte. Das Gericht ist inzwischen davon überzeugt, dass von den Zeugen nur eingeräumt wird, was bereits anderweitig bewiesen ist.

Die Zeugen haben zwar auch in der Verhandlung vom 21.02.2017 immer wieder betont, sie seien bis zur Überprüfung durch das Regierungspräsidium Kassel im Februar 2017 davon ausgegangen, sich der Erlasslage entsprechend zu verhalten. Man habe es nur nicht anders (besser) gewusst. Dem kann das Gericht aber keinen Glauben schenken. Das Gericht hat die Zeugen immer wieder danach befragt, welche Veränderungen sich in Weilmünster hinsichtlich der Geschwindigkeitsmessungen ergeben habe. Primär antworteten die Zeugen dann zu Veränderungen, seit das Regierungspräsidium 2 Wochen vor der Hauptverhandlung vor Ort war. Veränderungen davor, also insbesondere im Vergleich der Jahre 2015 und 2016 wurden erst auf Nachfragen beschrieben. Trotz der mehrfachen Hauptverhandlungen vor dem AG Weilburg, bei denen die Zeugen bereits befragt wurden und sogar nach § 55 StPO belehrt wurden und teilweise die Aussage verweigert haben, was doch einen gewissen Eindruck des Ernstes der Situation hinterlassen haben muss, soll in Weilmünster kein großes Umdenken begonnen haben. Eine grundsätzliche Änderung der Arbeitspraxis, eine genauere Überwachung der Vorgänge durch Vorgesetzte wollen die Zeugen aber so nicht beschreiben. Man habe nur beschlossen, umzusetzen, was das Gericht gefordert habe. Der Leiter des Ordnungsamtes gab an, es habe sich ihm im Nachhinein herausgestellt, dass die Sachen doch nicht so gemacht worden wären, wie in den Gerichtsverhandlungen als notwendig festgestellt. Dabei muss den Bediensteten der Gemeinde Weilmünster spätestens nach den Gerichtsverhandlungen im Jahr 2016 mehr als offensichtlich gewesen sein, dass hier Missstände zu beseitigen sind. Es wäre doch zu erwarten gewesen, dass durch Organisation und Überwachung Veränderungen sichergestellt würden, wenn dies bei der Gemeinde auch gewollt gewesen wäre.

Stattdessen musste das Gericht feststellen, dass auch bei aktuelleren Geschwindigkeitsverstößen weiterhin Widersprüche zwischen dem von den Zeugen bekundeten und den anderweitig bekannten Tatsachen bestehen. So wurde z.B. noch für aktuelle Fälle (nach März 2016) ein Messprotokoll vorgelegt, in dem festgehalten ist, dass der Messbeamte die Rohdaten aus dem Gerät entnehmen würde während gleichzeitig der Zeuge [redacted] in der

mündlichen Verhandlung am 20.02.2017 eingeräumt hat, dass er - entgegen des Messprotokolls - die Rohdaten gerade nicht selbst entnommen hatte, sondern dass dies der Mitarbeiter von alleine gemacht habe, während der Zeuge die Anlage abbaute. Die Zeugin gab in der Hauptverhandlung am 21.02.2017 an, sie würde die Fotos alle zumindest auf Verwertbarkeit prüfen, also zumindest auf Erkennbarkeit des Fahrers. Das in der Verhandlung am 21.02.2017 (40 6 Js OWi 18137/16) aktenkundliche Bild ist aber fast vollständig schwarz und lässt kaum eine Person erahnen, so dass von einer Prüfung aller Fälle kaum ausgegangen werden kann. Auch wurde behauptet, die Rohdaten würden - parallel zur Umwandlung und Auswertung durch die Privatfirma, und damit im Ergebnis sinnloserweise - alle von den Messbeamtinnen „durchgeklickt“, und die Schlösser auf den Fotos im eso Viewer geprüft. Nicht nur ist ein solches Vorgehen sinnlos, so dass sich die Frage stellt, warum die Messbeamten dies gemacht haben sollen. Das Gericht hat auch Zweifel, ob dies wirklich durchgeführt wurde. Die Zeugin, die nach eigener Aussage etwa 90 % ihrer Arbeitszeit mit Ordnungswidrigkeiten zubringt und die angegeben hat, sie entnahmen jede Woche die Daten aus den stationären Messanlagen, konnte dennoch nicht sagen, wie lange die Tätigkeit des „Durchklickens“ mit dem Viewer überhaupt dauern würde. Auf Nachfrage schätzte sie bei 100 Fällen etwa 1 Stunde. Wie viele Fälle sie durchschnittlich hätten, wusste sie aber auch nicht zu sagen. Dem Gericht erscheint aus dem ihm bekannten technischen Umständen diese Zeit zu kurz bemessen für eine Prüfung mit dem Viewer. Das AG Neunkirchen hat in seinem Urteil vom 27.04.2016 (19 OWi 68 Js 778/15) für eine Prüfung von Falldaten mit einem Viewer für das Gerät Traffistar eine Bearbeitungszeit von 2-3 Minuten pro Fall zu Gunsten der Bearbeiterin angenommen. Da bei der Nutzung des eso Viewers jedes Bild einzeln aus dem Verzeichnis der Rohdaten aufgerufen werden muss, erscheint es schlicht unwahrscheinlich, dass eine tatsächliche Prüfung innerhalb von 1 Stunde bei 100 Fällen möglich sein soll.

Auch stellt sich dem Gericht die Frage, wieso eigentlich der Zeuge weiterhin bei jeder Messung der Gemeinde Weilmünster mit vor Ort tätig wird, obwohl nach Aussagen der Zeugen doch die Messbeamten die erforderlichen Tätigkeiten ausführen und ausführen müssen. Der Zeuge machte geltend, es handle sich hierbei um „Service“ seiner Firma - dem Gericht stellt sich jedoch die Frage, wieso ein Wirtschaftsbetrieb faktisch unnötigen Aufwand betreibt und gleichzeitig eine Gemeinde bereit ist, eine gleichbleibende Vergütung an einen Privatbetrieb zu entrichten, obwohl doch eigentlich die erforderlichen, die Messung begleitenden Tätigkeiten durch die Messbeamten ausgeführt werden und insbesondere im Vergleich zur Situation bei Vertragsschluss eigentlich viel mehr Tätigkeiten von den Messbeamten statt dem Privatanbieter ausgeführt werden sollen. Eine Anpassung der Vergütung wurde aber offenbar in Weilmünster bislang bzw. bis zur Überprüfung durch das Regierungspräsidium im Februar 2017 nicht einmal angedacht.

- d. Auf dieser Tatsachenbasis kann das Gericht nicht mehr von einer unbewussten Fehlbehandlung der Messungen ausgehen, sondern geht insbesondere hinsichtlich der Ergänzung der Beweislage von einem

willkürlichen Vorgehen der Gemeinde Weilmünster aus. Hätte man nur zunächst den Erlass missverstanden, wäre eine Erklärung wie die aus Weilmünster vom 20./29.06.2016 nicht erfolgt. Stattdessen wäre in Folge des sicherlich deutlichen Eindrucks der Hauptverhandlungen vor dem AG Weilburg im Jahr 2016 eine grundsätzliche Änderung der Arbeitspraxis bei den Geschwindigkeitsmessungen erfolgt und ggf. auch die Zusammenarbeit mit dem privaten Dienstleister überprüft worden.

Zudem muss dabei den Verantwortlichen bei der Gemeinde Weilmünster spätestens nach den ersten Verhandlungen diesbezüglich vor dem Amtsgericht Weilburg klar gewesen sein, dass den eigenen Beamten hier die Sachkunde für die Messungen fehlte. Auch dies begründet das Beweisverwertungsverbot (vgl. OLG Frankfurt am Main NJW 1995, 2570)

- e. In der Gesamtschau begründet ein derartiges Verhalten der Ordnungsbehörde im Rahmen der Beweisbeschaffung nach Ansicht des Gerichts ein Beweisverwertungsverbot wegen willkürlichen Vorgehens.

III. Im Übrigen geht das Gericht auch aufgrund einer Gesamtschau der Abwägung der beteiligten Interessen von einem Beweisverwertungsverbot aus.

- a. Zum einen ist dabei der Grundrechtseingriff gegenüber dem Betroffenen zu berücksichtigen. Dabei mag die reine Erfassung einer Geschwindigkeit durch eine faktisch private Geschwindigkeitsmessung noch kein gravierender Grundrechtseingriff sein, wenn auch zu berücksichtigen ist, dass das Recht auf informationelle Selbstbestimmung in Zeiten hoher Datenpräsenz und entsprechender Nutzbarkeit von Datensätzen eine besondere Bedeutung erlangt hat.
- b. Gleichzeitig ist dies jedoch nicht der einzige Aspekt, der im Rahmen der Abwägung für ein Beweisverwertungsverbot zu berücksichtigen ist. Bei Bußgeldverfahren wegen Geschwindigkeitsverstößen begegnet der Staat als Ordnungsmacht und Hoheitsträger dem Querschnitt der Bevölkerung in einer für den Betroffenen oftmals nicht gleichgültigen Intensität. Würde in diesem Rechtsgebiet nun gelten, dass die Ordnungsbehörden sehenden oder grob nachlässigen Auges alle Vorgaben von Verfassung und Gesetz bzw. Erlass ignorieren könnten, und dennoch die so erhobenen Beweise zu Lasten des Betroffenen verwertet würden, könnte dies im Ergebnis die Akzeptanz des staatlichen Verfolgungsanspruchs in Bußgeldsachen insgesamt beschädigen. Wäre eine solche Messung noch verwertbar, wäre die Sachlage im Ergebnis so, dass ein Gemeinde sehenden Auges eine Messung vorschriftswidrig allein durch Private durchführen lassen könnte. Würde die Gemeinde dann „erwischt“, würde dies für den Betroffenen aber keine Verfahrenseinstellung oder einen Freispruch bedeuten, sondern dazu führen, dass das Verfahren durch einen Sachverständigenbeweis ergänzt werden müsste und damit das Verfahren – im Nachweisfall – zum erheblichen finanziellen Nachteil des Betroffenen dennoch zu Ende geführt würde. Wie soll der Bürger noch Rechtsschutz gegen eine ihm rechtswidrig erscheinende Inanspruchnahme suchen, wenn er befürchten muss, in dem Fall, dass ein Rechtsverstoß tatsächlich vorliegt, zu seiner extremen Kostenlast dennoch mit Hilfe eines Sachverständigengutachtens verurteilt

zu werden? Wie soll der Bürger die Ahndung eines Geschwindigkeitsverstößes akzeptieren, wenn er ertragen muss, dass die Ahndung auch dann erfolgt, wenn die Gemeinde gegen alle für sie geltenden Vorschriften verstoßen hat, weil ein nachträgliches Sachverständigengutachten zur finanziellen Last des Betroffenen die Beweislage sozusagen „heilt“?

- c. Darüber hinaus würde dies faktisch auch dazu führen, dass im Falle einer rechtswidrigen Messung durch Private die eigentliche hoheitliche Handlung in diesem Bußgeldverfahren in Kenntnis aller Umstände erst die Gerichtsentscheidung wäre: Die Bußgeldstelle wäre durch Unkenntnis der Vorgehensweise der Ordnungsbehörde nicht in der Lage, selbst die bis dahin fehlende Hoheitlichkeit bewusst zu beseitigen. Erst das Gericht würde in Kenntnis der fehlerhaften Messung nach Einholung eines Sachverständigengutachtens die Messung sozusagen nachträglich zum Hoheitsakt machen. Das Gericht ist aber als Judikative nicht geeignet, eine exekutive hoheitliche Tätigkeit herbeizuführen.
- d. Im Rahmen der Abwägung ist zudem auch die generalpräventive Wirkung gegenüber der beteiligten sowie anderen Ordnungsbehörden zu berücksichtigen. Es darf nicht der Eindruck entstehen, eine Ordnungsbehörde könne problemlos den für die knappen kommunalen Kassen sicherlich verlockenden Versprechungen von fast aufwandslosen Einnahmen durch private Geschwindigkeitsmessungen nachgeben, und müsste im schlimmsten Fall nicht einmal mit einem Ausfall der Bußgelder rechnen, sondern könne darauf vertrauen, dass Betroffene mit teuren Sachverständigengutachten im Einzelfall verurteilt würden. Allein die Möglichkeiten der Sach- und Rechtsaufsicht sind nach Ansicht des Gerichts nicht hinreichend, um hier einer regelwidrigen Praxis vorzubeugen.
- e. Vor diesem Hintergrund ist auch bei Berücksichtigung der erheblichen Bedeutung der Durchsetzung der Verkehrsüberwachung zur Verhinderung von Unfällen durch überhöhte Geschwindigkeit von einem Beweisverwertungsverbot auszugehen. Die Wirksamkeit der Geschwindigkeitsüberwachung zur Verkehrssicherung hängt auch davon ab, dass die Geschwindigkeitsüberwachung auf Akzeptanz stößt und somit bereits die Überwachung selbst eine abschreckende und erziehende Wirkung entfaltet.

IV. Zudem ist festzuhalten, dass erhebliche Zweifel bestehen, ob – das Beweisverwertungsverbot hinweggedacht – die Ordnungsmäßigkeit der Messung nachträglich durch eine Neuauswertung durch die Messbeamtin im Termin oder durch ein Sachverständigengutachten (vgl. hierzu OLG Frankfurt am Main vom 03.03.2016, 2 Ss-OWi 1059/15) gerichtsfest belegt werden könnte. Aufgrund der fehlenden Sachkenntnis der Messbeamten der Gemeinde Weilmünster, welche auch das Regierungspräsidium festgestellt hat, muss das Gericht davon ausgehen, dass der Messaufbau fehlerhaft gewesen sein kann. Insofern wäre allein die nachträgliche erneute Umwandlung der Rohdaten und eine entsprechende erneute Auswertung der Daten voraussichtlich nur noch bedingt geeignet, die Ordnungsmäßigkeit der Messung im Sinne eines standardisierten Messverfahrens sicherzustellen. Ein standardisiertes

Messverfahren wäre auch durch eine nachträgliche Auswertung nicht mehr zu erreichen. Die Aussagen des Messprotokolls sind hinfällig, da fest steht, dass die Messbeamtin oftmals gar nicht mit vor Ort war und zudem die dort festgehaltenen Punkte entweder nicht selbst geprüft hat oder nicht überprüfen konnte, ob der private Dienstleister dies geprüft hat. Es müsste jeweils im Einzelfall durch ein Sachverständigengutachten überprüft werden, ob die Messung ordnungsgemäß erfolgte und es müsste anhand der Daten durch den Sachverständigen soweit als möglich überprüft werden, ob die Anlage richtig aufgebaut und verwandt wurde. Die Ergebnisse des Regierungspräsidiums Kassel bei der Vorortüberprüfung ergaben in diesem Zusammenhang etwa, dass die Fotolinie auf der B456 fehlerhaft angefertigt wurde. Insofern müsste für jeden Fall sachverständigerweise überprüft werden, ob hierdurch Messfehler aufgetreten sind. Auch insofern ist eine Verurteilung nicht mehr wahrscheinlich.

Die Sache war deshalb gemäß § 69 Abs. 5 S. 2 OWiG endgültig an die Verwaltungsbehörde zurückzugeben.

Richterin

Ausgefertigt
Amtsgericht

Weilburg 20.03.2017



zugesetzte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle