

## § 23 StVO Sonstige Pflichten von Fahrzeugführenden

(Fassung vom 06.03.2013, gültig ab 01.04.2013)

(1) <sup>1</sup>Wer ein Fahrzeug führt, ist dafür verantwortlich, dass seine Sicht und das Gehör nicht durch die Besetzung, Tiere, die Ladung, Geräte oder den Zustand des Fahrzeugs beeinträchtigt werden.

<sup>2</sup>Wer ein Fahrzeug führt, hat zudem dafür zu sorgen, dass das Fahrzeug, der Zug, das Gespann sowie die Ladung und die Besetzung vorschriftsmäßig sind und dass die Verkehrssicherheit des Fahrzeugs durch die Ladung oder die Besetzung nicht leidet. <sup>3</sup>Ferner ist dafür zu sorgen, dass die vorgeschriebenen Kennzeichen stets gut lesbar sind. <sup>4</sup>Vorgeschriebene Beleuchtungseinrichtungen müssen an Kraftfahrzeugen und ihren Anhängern sowie an Fahrrädern auch am Tage vorhanden und betriebsbereit sein, sonst jedoch nur, falls zu erwarten ist, dass sich das Fahrzeug noch im Verkehr befinden wird, wenn Beleuchtung nötig ist (§ 17 Absatz 1).

(1a) <sup>1</sup>Wer ein Fahrzeug führt, darf ein Mobil- oder Autotelefon nicht benutzen, wenn hierfür das Mobiltelefon oder der Hörer des Autotelephons aufgenommen oder gehalten werden muss. <sup>2</sup>Dies gilt nicht, wenn das Fahrzeug steht und bei Kraftfahrzeugen der Motor ausgeschaltet ist.

(1b) <sup>1</sup>Wer ein Fahrzeug führt, darf ein technisches Gerät nicht betreiben oder betriebsbereit mitführen, das dafür bestimmt ist, Verkehrsüberwachungsmaßnahmen anzuzeigen oder zu stören.

<sup>2</sup>Das gilt insbesondere für Geräte zur Störung oder Anzeige von Geschwindigkeitsmessungen (Radarwarn- oder Laserstörgeräte).

(2) Wer ein Fahrzeug führt, muss das Fahrzeug, den Zug oder das Gespann auf dem kürzesten Weg aus dem Verkehr ziehen, falls unterwegs auftretende Mängel, welche die Verkehrssicherheit wesentlich beeinträchtigen, nicht alsbald beseitigt werden; dagegen dürfen Krafträder und Fahrräder dann geschoben werden.

(3) <sup>1</sup>Wer ein Fahrrad oder ein Kraftrad fährt, darf sich nicht an Fahrzeuge anhängen. <sup>2</sup>Es darf nicht freihändig gefahren werden. <sup>3</sup>Die Füße dürfen nur dann von den Pedalen oder den Fußrasten genommen werden, wenn der Straßenzustand das erfordert.

*Dokument wurde zuletzt aktualisiert am: 02.05.2017*

### Gliederung

A. Basisinformation	Rn. 1
I. Textgeschichte/Gesetzgebungsmaterialien	Rn. 1
II. Systematik	Rn. 2
1. Untergesetzliche Normen und Verwaltungsvorschriften	Rn. 2
2. Systematische Zusammenhänge	Rn. 3
III. Ausgewählte Literatur	Rn. 5
B. Bedeutung und Zweck der Norm	Rn. 6
C. Regelungsinhalt	Rn. 7
I. Tatbestandsmerkmale	Rn. 7
1. Normadressat und Begriff des Fahrzeugführenden	Rn. 7

2. Von Absatz 1 Satz 1 erfasste Tatbestände	Rn. 8
a. Gewährleistung von Sicht und Gehör des Fahrzeugführers	Rn. 8
b. Verstöße gegen das Verbot der Sicht- und Gehörsbeeinträchtigung	Rn. 10
3. Von Absatz 1 Satz 2 erfasste Tatbestände	Rn. 12
a. Vorschriftsmäßigkeit von Fahrzeug, Zug oder Gespann	Rn. 13
b. Vorschriftsmäßigkeit von Besetzung und Ladung	Rn. 15
4. Lesbarkeit des Kennzeichens nach Absatz 1 Satz 3	Rn. 16
5. Beleuchtungseinrichtungen (Absatz 1 Satz 4)	Rn. 17
6. Telefonbenutzungsverbot („Handyverstoß“) nach Absatz 1a	Rn. 19
a. Normadressat	Rn. 19
b. Begriff des Mobil- oder Autotelefon i.S.d. Absatzes 1a	Rn. 21
c. Begriff der Benutzung	Rn. 24
d. Ausnahmen vom Benutzungsverbot gem. Absatz 1a Satz 2	Rn. 32
7. Unzulässige Störung der Verkehrsüberwachung nach Absatz 1b	Rn. 33
8. Verhalten bei Unterwegsmängeln (Absatz 2)	Rn. 35
9. Fahrradfahrer- und Motorradfahrerpflichten (Absatz 3)	Rn. 38
II. Rechtsfolgen	Rn. 39
1. Bußgeldrechtliche Folgen	Rn. 40
2. Zivilrechtliche Folgen	Rn. 44
a. Haftpflichtrecht	Rn. 44
b. Kaskorecht	Rn. 48
III. Verfahrensfragen	Rn. 49
D. Praxishinweise	Rn. 50
E. Reformbestrebungen	Rn. 53

## Kurzcharakteristik

Was in den §§ 1-22 StVO in Bezug auf den Fahrzeugführer ungeregelt geblieben ist, fasst § 23 StVO nach Art einer Auffangnorm in einem bunten Strauß von Geboten und Verboten zusammen. Die wichtigste Einzelvorschrift ist fraglos der erst nachträglich eingefügte § 23 Abs. 1a StVO (Telefonbenutzungsverbot).

## A. Basisinformation

### I. Textgeschichte/Gesetzgebungsmaterialien

- 1 Der seit dem 01.03.1971 gültige § 23 StVO ist wiederholt geändert worden. Besonders hervorzuheben sind die später eingefügten Absätze 1a (Telefonbenutzungsverbot) und 1b (Radarwarn- und Laserstörgeräte).

## II. Systematik

### 1. Untergesetzliche Normen und Verwaltungsvorschriften

- 2 Hinzuweisen ist auf die Allgemeine Verwaltungsvorschrift zur Straßenverkehrs-Ordnung (VwV-StVO) zu § 23 Sonstige Pflichten des Fahrzeugführers.<sup>1</sup>

### 2. Systematische Zusammenhänge

- 3 Die gängige Bezeichnung als Auffangvorschrift bzw. Auffangtatbestand ist auch der Normüberschrift „Sonstige Pflichten von Fahrzeugführenden“ geschuldet. Zutreffend ist dies nur insoweit, als es um bestimmte Regelungen in dem Absatz 1 geht. Die später eingefügten Absätze 1a (Telefonbenutzungsverbot) und 1b (Störgeräte) enthalten spezielle Verbote. Deren Vorrang ist offenkundig.
- 4 Nicht so eindeutig ist das Verhältnis zwischen § 23 Abs. 1 StVO und den §§ 21, 22 StVO, §§ 30, 32 ff. StVZO. Insoweit kann es zu Überschneidungen kommen, so etwa bei Identität von Halter und Fahrzeugführer. Grundsätzlich gilt: § 23 Abs. 1 StVO ist nur insoweit anwendbar, als die Pflichten des Fahrzeugführers nicht bereits durch andere Vorschriften festgelegt sind.<sup>2</sup> Zu den Pflichten in Bezug auf die Besetzung (§ 21 StVO) und die Ladung (§ 22 StVO) und ihr Verhältnis zu § 23 Abs. 1 StVO siehe die Kommentierung zu § 21 StVO Rn. 3, 16 und die Kommentierung zu § 22 StVO Rn. 15.

## III. Ausgewählte Literatur

- 5 *Burhoff*, Die Benutzung von Mobil- oder Autotelefonen im Straßenverkehr, VRR 2008, 14; *ders.*, Update: Mobiltelefon im Straßenverkehr, VA 2017, 16; *Fromm*, Zur Nutzung von modernen Kommunikationstechniken durch den Fahrzeugführer, SVR 2015, 25; *Gard/Singler*, Die Smartwatch im Straßenverkehr, NZV 2015, 569; *Hufnagel*, Der Handy-Verstoß im Straßenverkehr, NJW 2014, 3265; *Humberg*, Das verbotswidrige Benutzen eines Mobiltelefons während der Fahrt - § 23 Abs. 1a StVO, SVR 2006, 247; *Janker*, „Benutzung“ eines Mobil- oder Autotelefons (§ 23 I a StVO), NZV 2006, 69; *ders.*, Smartwatch-Benutzung durch Fahrzeugführer im Straßenverkehr, DAR 2015, 610; *Kattau*, Das Verwenden von Smartphones zur Anzeige von „Blitzern“ in Kraftfahrzeugen, NJ 2016, 235; *Keerl*, Mobiltelefone im Straßenverkehr (§ 21 I a StVO), NZV 2006, 181; *Kellner*, Ablenkung im Straßenverkehr - pädagogische Aspekte, SVR 2017, 87; *Knauf/Bohne*, Smartphones und die Gefahr der Ablenkung im Straßenverkehr, NJW-Spezial 2017, 137; *Krumm*, Telefonieren mit dem Handy - § 23 Abs. 1a StVO, SVR 2006, 211; *ders.*, Verteidigung bei Handyverstoß, SVR 2015, 100; *ders.*, Smart-Watch und Handyuhr am Steuer: Verstoß gegen das Handyverbot?, NZV 2015, 374; *Lohse*, Sanktionierung der Nutzung technischer Kommunikationsgeräte durch den Fahrzeugführer, SVR 2015, 361; *Müller/Rebler*, Tödliche Telefonate - Handy am Steuer, DAR 2017, 49; *Rebler*, Gefährliche Telefonate - Ablenkung durch moderne Kommunikationsmittel, SVR 2015, 295; *Schäpe*, Begriff der Benutzung eines Mobiltelefons beim Führen eines Kraftfahrzeugs, DAR 2005, 696; *Seibel*, Handy am Steuer - alles verboten!?, NZV 2007, 176; *Simon*, Unfallursache Smartphone, NZV 2017, 7; *Sprißler*, Smartphone Apps und Navigationsgeräte mit kartographisch erfassten Geschwindigkeitsmesspunkten fallen nicht unter § 23 Ib StVO, NZV 2016,

<sup>1</sup> Allgemeine Verwaltungsvorschrift zur Straßenverkehrs-Ordnung vom 26.01.2001 (BAnz 2001, 1419, 5206) i.d.F. v. 22.09.2015 (BAnz 2015, AT 25.09.2015 B5).

<sup>2</sup> BGH v. 11.06.1974 - 4 StR 36/74 - NJW 1974, 1663; *König* in: Hentschel/König/Dauer, Straßenverkehrsrecht, § 23 Rn. 9.

160; *Ternig*, Handy im Straßenverkehr, ZfS 2007, 482; *Ternig/Lellmann*, Die rechtliche Zulässigkeit der Sicherstellung bzw. des Auslesens von Mobiltelefonen zwecks Beweisführung bei Verkehrsordnungswidrigkeiten, NZV 2016, 454.

## B. Bedeutung und Zweck der Norm

- 6 Ihre **Hauptbedeutung** erlangt die Norm durch den erst am 11.12.2000 eingefügten, aber längst reformbedürftigen Absatz 1a (Telefonbenutzungsverbot). Das wenig später verhängte Verbot nach Absatz 1b (Störgeräte) hat eine andere Zielsetzung, indem es den Straßenverkehr indirekt vor Geschwindigkeitsüberschreitungen schützen soll. Die sonstigen Regelungen des § 23 StVO stehen ganz im Zeichen der allgemeinen Verkehrssicherheit, für die in allererster Linie der Fahrzeugführer verantwortlich ist. Generell hat die Vorschrift **vor allem bußgeld- und strafrechtliche Relevanz**. Ihre zivilrechtliche Bedeutung ist vergleichsweise marginal.

## C. Regelungsinhalt

### I. Tatbestandsmerkmale

#### 1. Normadressat und Begriff des Fahrzeugführenden

- 7 Normadressat ist nur der Fahrzeugführende, sprich **der Fahrzeugführer** (= Fahrer), nicht der (personenverschiedene) Halter, auch nicht der Beifahrer oder ein sonstiger Fahrzeuginsasse/Mitfahrer. **Radfahrer** sind dagegen Fahrzeugführer im Sinne der Norm, nicht dagegen **Fußgänger**, die Handfahrzeuge mitführen.

#### 2. Von Absatz 1 Satz 1 erfasste Tatbestände

##### a. Gewährleistung von Sicht und Gehör des Fahrzeugführers

- 8 Nach § 23 Abs. 1 Satz 1 StVO ist der Fahrzeugführer dafür verantwortlich, dass seine Sicht und das Gehör nicht durch die Besetzung (Personen), Tiere, die Ladung, Geräte oder den Zustand des Fahrzeugs beeinträchtigt werden.
- 9 Als beeinträchtigendes Mittel nicht genannt wird die eigene Kleidung des Fahrzeugführers, etwa ein **Gesichtsschleier** (Burka, Nikab).<sup>3</sup> Um ein „Gerät“ i.S.d. § 23 Abs. 1 Satz 1 StVO geht es hier jedenfalls nicht. Bereichsspezifische Verbote der Gesichtsverhüllung müssen der (geplanten) Novellierung der StVO vorbehalten bleiben.<sup>4</sup>

##### b. Verstöße gegen das Verbot der Sicht- und Gehörsbeeinträchtigung

- 10 Aus der eher schmalen Kasuistik ist auf die Entscheidung des OLG Düsseldorf vom 14.12.2015<sup>5</sup> zur **Durchführung eines Großraumtransports** mit eingeschränkter Sicht hinzuweisen. Eine Ausnahmegenehmigung nach § 46 Abs. 1 Nr. 5 StVO (Überschreitung der Abmessungen) befreit den Fahrzeugführer nach zutreffender Ansicht des OLG nicht von der Verantwortung, dass **seine**

<sup>3</sup> Zum Problem *Rebler*, AnwZert VerkR 19/2015.

<sup>4</sup> Näheres dazu im Berlin Report, DAR 2017, 58.

<sup>5</sup> OLG Düsseldorf v. 14.12.2015 - IV-2 RBs 155/15.

**Sicht** nicht durch die Ladung beeinträchtigt werden darf. Nach § 35b Abs. 2 StVZO muss für den Fahrzeugführer ein ausreichendes Sichtfeld unter allen Betriebs- und Witterungsverhältnissen gewährleistet sein.

- 11 Was **das Hören** angeht, muss sichergestellt sein, dass der Fahrzeugführer Warnsignale (Hupen, Martinshorn) und sonstige akustische Eindrücke aus dem Verkehrsumfeld rechtzeitig und deutlich wahrnehmen kann. **Übermäßig laute Musik im Auto** oder das **Tragen eines Walkmans** durch einen Radfahrer können als Normverstöße geahndet werden.<sup>6</sup>

### 3. Von Absatz 1 Satz 2 erfasste Tatbestände

- 12 Nicht um die eigenen Sinne des Fahrzeugführers (Sehen und Hören), sondern um den **Zustand des Fahrzeugs** einschließlich **Besetzung und Ladung** geht es im Satz 2 von Absatz 1. Verlangt wird vom Fahrer, dass er sich um die Vorschriftsmäßigkeit des Fahrzeugs, des Zuges oder Gespanns, der Ladung und der Besetzung kümmert und auch dafür sorgt, dass die Verkehrssicherheit des Fahrzeugs durch die Ladung oder die Besetzung nicht beeinträchtigt ist.

#### a. Vorschriftsmäßigkeit von Fahrzeug, Zug oder Gespann

- 13 Unter welchen Voraussetzungen ein Fahrzeug, Zug oder Gespann vorschriftsmäßig ist, ist in der StVZO und den einschlägigen Richtlinien detailliert geregelt. Generalklausel ist § 30 StVZO (siehe dazu die Kommentierung zu § 30 StVZO). Während die StVZO sich **an den Halter** richtet, betrifft § 23 Abs. 1 Satz 2 Alt. 1 StVO die Verantwortung des Fahrzeugführers vor und während der Fahrt.
- 14 Da die **Beleuchtungseinrichtungen** Gegenstand einer speziellen Regelung sind (Satz 4), geht es in Satz 2 um den Zustand und die Ausrüstung des Fahrzeugs im Übrigen, vor allem um **die Bereifung**<sup>7</sup> und **die Bremsen**<sup>8</sup>. Zu beiden Problemfeldern siehe auch die Kommentierung zu § 30 StVZO Rn. 11 ff., allgemein zur Bereifung auch die Kommentierung zu § 36 StVZO und speziell zur Winterreifenpflicht die Kommentierung zu § 2 StVO Rn. 48 ff.

#### b. Vorschriftsmäßigkeit von Besetzung und Ladung

- 15 Insoweit wird auf die Kommentierung zu § 21 StVO und die Kommentierung zu § 22 StVO verwiesen.

### 4. Lesbarkeit des Kennzeichens nach Absatz 1 Satz 3

- 16 Aufgabe des Fahrers, nicht nur des Halters, ist es, dafür zu sorgen, dass die vorgeschriebenen Kennzeichen stets gut lesbar sind.

### 5. Beleuchtungseinrichtungen (Absatz 1 Satz 4)

- 17 Die Vorschrift betont die besondere Verantwortung des Fahrzeugführers für das Vorhandensein und die Betriebsbereitschaft der vorgeschriebenen Beleuchtungseinrichtungen. Sie ist im Zusammenhang mit **§ 17 StVO** zu lesen. Dort ist geregelt, wann und wie sie einzusetzen sind; Näheres in der Kommentierung zu § 17 StVO Rn. 8 ff.

<sup>6</sup> Vgl. OLG Köln v. 20.02.1987 - Ss 12/87 (Radfahrer mit Walkman).

<sup>7</sup> Vgl. BGH v. 09.05.1995 - VI ZR 128/94 - NZV 1995, 310 (Pkw mit 12 Jahre alten Reifen von privat gekauft); zur Verantwortung des Halters nach § 31 Abs. 2 StVZO siehe BGH v. 14.10.1997 - VI ZR 404/96 - NJW 1998, 311 (Pkw-Unfall durch Reifenplatzer); zur Feststellung der Unzulässigkeit einer Lkw-Bereifung im OWi-Verfahren AG Lüdinghausen v. 25.01.2016 - 19 OWi - 219/15 - NZV 2016, 587.

<sup>8</sup> Vgl. OLG Düsseldorf v. 28.01.2014 - IV - 3 RBs 11/14 - DAR 2014, 475 (keine anlasslose Sichtkontrolle der Bremsscheiben für Lkw-Fahrer).

**18** Wie die Beleuchtungseinrichtungen beschaffen sein müssen und wo und wie sie anzubringen sind, ergibt sich aus den Bau- und Ausrüstungsvorschriften der StVZO; für Kraftfahrzeuge aus den §§ 49a-54b StVZO, für sonstige Fahrzeuge, z.B. Pferdefuhrwerke, aus § 66a StVZO. Speziell für Fahrräder (auch für Rennräder) gilt § 67 StVZO. Näheres dazu siehe die Kommentierung zu § 67 StVZO.

## **6. Telefonbenutzungsverbot („Handyverstoß“) nach Absatz 1a**

### **a. Normadressat**

**19** „Wer ein Fahrzeug führt“, so der Gesetzeswortlaut, ist von dem Verbot betroffen. Damit gilt der allgemeine Führerbegriff, wie er auch sonst im Rahmen des § 23 StVO Verwendung findet. Von Kraftfahrzeugführer ist nicht die Rede, so dass auch **ein Radfahrer** unter die Vorschrift fällt.

**20 Ein Fahrlehrer**, der als Beifahrer während einer Ausbildungsfahrt einen Fahrschüler begleitet, dessen fortgeschrittener Ausbildungsstand zu einem Eingreifen in der konkreten Situation keinen Anlass gibt, ist nicht Führer i.S.d. § 23 Abs. 1a Satz 1 StVO.<sup>9</sup> Entgegenstehende Rechtsprechung<sup>10</sup> ist überholt.

### **b. Begriff des Mobil- oder Autotelefon i.S.d. Absatzes 1a**

**21 Vorrangig** ist zu klären, ob das Gerät, das der Betroffene benutzt hat, unter den Begriff „Mobiltelefon“ bzw. „Autotelefon“ zu subsumieren ist. Von einer Legaldefinition hat der Gesetzgeber seinerzeit (2000) abgesehen. Damit war er gut beraten. Denn angesichts der rasanten technologischen Entwicklung ist jede definitorische Festlegung der Gefahr ausgesetzt, in kürzester Zeit überholt zu sein.

**22** So unproblematisch die Einstufung von **Handys der ersten Generationen** und ihrer Nachfolger, der **Smartphones**, ist, so schwierig erweist sich die Qualifizierung von sonstigen elektrischen/elektronischen Geräten. Ein **iPod** (Apple) fällt nicht unter den Begriff des Mobiltelefons, selbst wenn man mit seiner Hilfe über eine Internetverbindung ggf. telefonieren kann.<sup>11</sup> **Funkgeräte** sind grundsätzlich nicht als Auto- oder Mobiltelefone zu qualifizieren. Anders soll es laut OLG Celle<sup>12</sup> sein, wenn mit dem Gerät (auch) eine Kommunikation im öffentlichen Fernsprechnetz möglich ist. Die tatsächliche Verwendung dazu im konkreten Fall sei hierbei nicht erforderlich. Ob ein so genanntes **Walkie-Talkie** (Sprechfunkgerät) ein Mobiltelefon i.S.d. § 23 Abs. 1a StVO ist, ist umstritten<sup>13</sup>, ebenso die Einstufung einer **Smartwatch** bzw. einer **Handyuhr**. Richtigerweise fällt die Nutzung einer am Handgelenk getragenen Smartwatch oder Handyuhr nach gegenwärtiger Rechtslage nicht unter das Verbot nach § 23 Abs. 1a StVO. Eine Smartwatch ist schon kein Mobiltelefon. Eine Handyuhr wird man zwar so einstufen können. Sofern sie am Handgelenk befestigt ist, wird sie aber weder aufgenommen noch in der Hand gehalten.<sup>14</sup>

<sup>9</sup> BGH v. 23.09.2014 - 4 StR 92/14.

<sup>10</sup> Z.B. OLG Bamberg v. 24.03.2009 - 2 Ss OWi 127/09.

<sup>11</sup> AG Rinteln v. 27.10.2016 - 24 OWi 508 Js 6349/16; AG Offenburg v. 06.06.2016 - 3 OWi 208 Js 16375/15; AG Waldbröl v. 31.10.2014 - 44 OWi - 225 Js 1055/14 - 121/14.

<sup>12</sup> OLG Celle v. 17.06.2009 - 311 SsRs 29/09.

<sup>13</sup> Bejahend AG Sonthofen v. 15.06.2010 - 144 Js 5270/10; ablehnend *Krenberger*, jurisPR-VerkR 10/2011 Anm. 6; *Burhoff*, VA 2015, 65; *ders.*, VA 2017, 16.

<sup>14</sup> Zur Problematik *Jancker*, DAR 2015, 610; *Krumm*, NZV 2015, 374; *Gard/Singler*, NZV 2015, 569 jeweils m.w.N.

**23** Allgemein lässt sich sagen: Moderne Kommunikationstechnologien, die werkseitig nicht die Möglichkeit bieten, mit ihnen **zumindest auch** über ein Mobilfunknetz zu kommunizieren, fallen nicht unter den Begriff des Mobiltelefons i.S.d. § 23 Abs. 1a StVO. Den Gerätebegriff zu erweitern, um ablenkungsähnliches Nutzerverhalten zu erfassen, muss dem Ordnungsgeber vorbehalten bleiben. Der Auslegung sind Grenzen gesetzt.<sup>15</sup>

### c. Begriff der Benutzung

**24** § 23 Abs. 1a StVO in der heutigen Fassung verbietet, ein Mobil- oder Autotelefon zu benutzen, wenn der Fahrzeugführer hierfür das Mobiltelefon oder den Hörer des Autotelephons **aufnehmen oder halten muss**. In der **bis zum 31.03.2013 geltenden Fassung** hieß es „... in der Hand hält“, während jetzt formuliert ist „... oder gehalten werden muss“. Der Kreis der tauglichen Tatobjekte soll durch die **Neuformulierung** enger gezogen sein. Das Verbot erfasse nicht mehr die Benutzung jeglicher Mobilfunkgeräte, die der Fahrer hält, sondern beziehe sich nur auf Geräte, die **zur Benutzung gehalten werden müssen**.<sup>16</sup>

**25** Das hat laut **OLG Stuttgart**<sup>17</sup> zur Konsequenz: Ein Kraftfahrzeugführer, der während der Fahrt ein mit einer Freisprechanlage verbundenes Mobiltelefon in der Hand hält und **über die Freisprechanlage** telefoniert, **verstößt nicht** gegen das Verbot der Benutzung eines Mobiltelefons, solange er keine weiteren Funktionen des in der Hand gehaltenen Geräts nutzt. Bloßes In-den-Händen-Halten genügt hiernach nicht. Hinzukommen müsse die Notwendigkeit des Haltens zum Zwecke des Telefonierens. Diese Sichtweise wirft eine Vielzahl neuer Probleme auf, technische wie rechtliche.<sup>18</sup> Wohl auch aus diesem Grund hat der Arbeitskreis II des 55. Verkehrsgerichtstags (2017) empfohlen, im vorliegenden Referentenentwurf zur Novellierung des § 23 Abs. 1a StVO in Satz 1 Nr. 1 die Formulierung in „aufgenommen oder gehalten wird“ zu ändern.

**26** Die Orientierung am Faktischen (Aufnahme oder In-der-Hand-Halten) erleichtert den Gerichten die Feststellung einer verbotswidrigen Nutzung. Behauptungen wie etwa „das Fahrzeug habe über eine Freisprechanlage verfügt“<sup>19</sup> oder man habe „nur vergessen, das Handy nach Einschalten der Freisprechanlage abzulegen“,<sup>20</sup> lassen sich als das behandeln, was sie in der Regel wohl auch sind, nämlich **Schutzbehauptungen**.

**27** Zulässig ist ein Telefonieren mit einem Handy, das **mit Hilfe einer Magnethalterung** am Lüftungsgitter oder auf andere Weise z.B. an der Windschutzscheibe befestigt ist. Aufgenommen oder in die Hand genommen werden muss es bei einer derartigen Halterung nicht.

<sup>15</sup> Dazu im Kontext mit § 23 Abs. 1a StVO OLG Stuttgart v. 25.04.2016 - 4 Ss 212/16.

<sup>16</sup> So OLG Stuttgart v. 25.04.2016 - 4 Ss 212/16.

<sup>17</sup> OLG Stuttgart v. 25.04.2016 - 4 Ss 212/16; dazu *Krenberger*, jurisPR-VerkR 15/2016 Anm. 3.

<sup>18</sup> Vgl. *Krenberger*, jurisPR-VerkR 15/2016 Anm. 3; *Albrecht*, jurisPR-ITR 12/2016 Anm. 4; *Engelbrecht*, DAR 2016, 407.

<sup>19</sup> Dazu OLG Köln v. 02.12.2016 - 1 RBs 339/16 (auf dem Messfoto war hinreichend deutlich erkennbar, dass der Betroffene mit der rechten Hand ein Mobiltelefon gehalten hat).

<sup>20</sup> So im Fall OLG Stuttgart v. 25.04.2016 - 4 Ss 212/16.

- 28** Der **Begriff der „Benutzung“** wird von der Rechtsprechung **extrem weit ausgelegt**.<sup>21</sup> Entscheidend sei allein, ob das Mobiltelefon aufgenommen oder in der Hand gehalten wird oder nicht.<sup>22</sup> Auf die Art oder den Zweck der Nutzung soll es grundsätzlich nicht ankommen. Nicht erforderlich ist nach allgemeiner Ansicht, dass tatsächlich eine Telefonverbindung hergestellt wird.<sup>23</sup> **Vorbereitungs- und Nachbereitungshandlungen** gelten als tatbestandsmäßig.<sup>24</sup>
- 29** Den **aktuellen Stand der Rechtsprechung** bringt das OLG Köln folgendermaßen auf den Punkt: Der Begriff der Benutzung schließt die **Inanspruchnahme sämtlicher Bedienfunktionen** der nach üblichem Verständnis als Mobiltelefon bezeichneten Geräte ein.<sup>25</sup> Die Entscheidung des OLG Stuttgart vom 21.04.2016<sup>26</sup> hat diese weite Sichtweise nicht einzuengen vermocht.
- 30** Folgende Varianten stellen nach der Rechtsprechung<sup>27</sup> **eine verbotswidrige Benutzung** dar:
- Halten des Mobiltelefons ans Ohr<sup>28</sup>, etwa um Musik zu hören<sup>29</sup>,
  - In-die-Hand-Nehmen des Mobiltelefons, um eine dort gespeicherte Telefonnummer zu lesen<sup>30</sup>,
  - Ablesen der Uhrzeit vom in die Hand genommenen Mobiltelefon<sup>31</sup>,
  - Einschalten und Ausschalten des Mobiltelefons<sup>32</sup>,
  - Antippen des Home-Buttons, gleich aus welchem Grund<sup>33</sup>,
  - Nutzung der Kamerafunktion eines Mobiltelefons<sup>34</sup>,
  - In-der-Hand-Halten des Mobiltelefons, um eine SMS zu schreiben oder zu versenden<sup>35</sup> oder das Lesen einer SMS<sup>36</sup>,
  - Gebrauch eines Mobiltelefons als Diktiergerät<sup>37</sup>,
  - Nutzung des Mobiltelefons als Navigationsgerät oder Navigationshilfe<sup>38</sup>,
  - Nutzung des Mobiltelefons zur Internetabfrage<sup>39</sup>,
  - Wegdrücken eines eingehenden Anrufs<sup>40</sup>,
  - Halten eines Mobiltelefons, um es mit dem Ladekabel im Fahrzeug zum Laden anzuschließen<sup>41</sup>.

<sup>21</sup> So der zutreffende Befund von *König*, DAR 2016, 369; weniger kritisch *Lohse*, SVR 2015, 361.

<sup>22</sup> OLG Hamm in gefestigter Rechtsprechung, z.B. v. 01.02.2012 - III - 5 RBs 4/12.

<sup>23</sup> St. Rspr., z.B. OLG Köln v. 02.12.2016 - 1 RBs 339/16.

<sup>24</sup> Vgl. OLG Köln v. 07.11.2014 - III-1 RBs 284/14 - NJW 2015, 361 m. Anm. *Krumm* unter Hinweis auf *König* in: Hentschel/König/Dauer, Straßenverkehrsrecht, § 23 Rn. 30.

<sup>25</sup> OLG Köln v. 02.12.2016 - 1 RBs 339/16.

<sup>26</sup> OLG Stuttgart v. 21.04.2016 - 4 Ss 212/16.

<sup>27</sup> Guter Überblick bei *Burhoff*, VA 2017, 16; *Krumm*, SVR 2015, 100.

<sup>28</sup> OLG Hamm v. 20.04.2007 - 2 Ss OWi 227/07.

<sup>29</sup> OLG Köln v. 12.08.2009 - 83 Ss OWi 63/09.

<sup>30</sup> OLG Hamm v. 12.07.2006 - 2 Ss OWi 402/06.

<sup>31</sup> OLG Hamm v. 12.07.2006 - 2 Ss OWi 402/06.

<sup>32</sup> OLG Hamm v. 29.12.2016 - 1 RBs 170/16.

<sup>33</sup> OLG Hamm v. 29.12.2016 - 1 RBs 170/16.

<sup>34</sup> OLG Hamburg v. 28.12.2015 - 2 - 86/15 (RB).

<sup>35</sup> Allgemeine Meinung, siehe schon AG Ratzeburg v. 12.11.2004 - 6 OWi 364/04.

<sup>36</sup> OLG Hamm v. 01.02.2012 - III - 5 RBs 4/12.

<sup>37</sup> Thüringer OLG v. 31.05.2006 - 1 Ss 82/06.

<sup>38</sup> OLG Hamm v. 18.02.2013 - III - 5 RBs 11/13; OLG Hamm v. 15.01.2015 - 1 RBs 232/14.

<sup>39</sup> OLG Hamm v. 15.01.2015 - 1 RBs 232/14.

<sup>40</sup> OLG Köln v. 09.02.2012 - III-1 RBs 39/12.

<sup>41</sup> OLG Oldenburg v. 07.12.2015 - 2 Ss (OWi) 290/15; a.A. AG Landstuhl v. 06.02.2017 - 2 OWi 4286 Js 12961/16.

**31 Keine verbotswidrige Benutzung ist:**

- Aufnahmen des Handys während der Fahrt, um es nur an anderer Stelle abzulegen (bloße Ortsveränderung ohne Nutzungsabsicht)<sup>42</sup>,
- Telefonieren über die Freisprechanlage mit dem aus Vergesslichkeit nicht abgelegten Handy in der Hand<sup>43</sup>,
- Abspielen von Musik mit einem iPod<sup>44</sup>,
- Nutzung eines Mobiltelefons als Wärmeakku<sup>45</sup>,
- Aufnahmen des Mobiltelefons, um es an einem anderen Ort im Fahrzeug in eine Ladeschale zu stecken<sup>46</sup>,
- In-die-Hand-Nehmen einer eingebauten Freisprecheinrichtung, um nach einer Störung weiter zu telefonieren<sup>47</sup>,
- Benutzung eines In-Ohr-Headsets (keine Gleichsetzung mit der Aufnahme oder dem Halten des Hörers eines Autotelefon)<sup>48</sup>.

**d. Ausnahmen vom Benutzungsverbot gem. Absatz 1a Satz 2**

**32** Das Benutzungsverbot gilt nicht, wenn **das Fahrzeug steht und bei Kraftfahrzeugen der Motor ausgeschaltet** ist. Anders als bei einem Fahrradfahrer reicht bei einem Kfz-Führer das Stehen allein nicht aus. Zusätzlich muss der Motor ausgeschaltet sein. Warum und auf welche Weise, ist irrelevant. Eine Ausschaltung per **Start-Stopp-Automatik** genügt. Wer vor einer Rotampel angehalten hat und während der kurzen Start-Stopp-Abschaltphase telefoniert oder eine SMS tippt, verstößt nicht gegen § 23 Abs. 1a Satz 1 StVO.<sup>49</sup>

**7. Unzulässige Störung der Verkehrsüberwachung nach Absatz 1b**

**33** Das Verbot in § 23 Abs. 1b StVO, ein technisches Gerät mitzuführen, das „dafür bestimmt ist, Verkehrsüberwachungsmaßnahmen anzuzeigen oder zu stören“, ist zwar bereits 2001 eingefügt worden. Zu Bußgeldverfahren ist es jedoch bisher nur vereinzelt gekommen.<sup>50</sup>

**34** Nunmehr hat eine neue Variante das Störverbot in den Fokus gerückt: Das Smartphone mit „**Blitzer-App**“. Nach dem OLG Celle<sup>51</sup> hat jetzt auch das OLG Rostock<sup>52</sup> einen Autofahrer wegen eines Verstoßes gegen § 23 Abs. 1b StVO verurteilt, weil er während der Fahrt ein Mobiltelefon betriebsbereit mit sich führte, auf dem eine „Blitzer-App“ installiert war und während der Fahrt live geschaltet blieb<sup>53</sup>.

<sup>42</sup> OLG Köln v. 07.11.2014 - 1 RBs 284/14.

<sup>43</sup> OLG Stuttgart v. 25.04.2016 - 4 Ss 212/16.

<sup>44</sup> AG Rinteln v. 27.10.2016 - 24 OWi 508 Js 6349/16 (schon kein Mobiltelefon).

<sup>45</sup> OLG Hamm v. 19.03.2007 - 2 Ss OWi 606/07.

<sup>46</sup> AG Landstuhl v. 06.02.2017 - 2 OWi 4286 Js 12961/16; siehe aber auch OLG Oldenburg v. 07.12.2015 - 2 Ss (OWi) 290/15.

<sup>47</sup> OLG Bamberg v. 05.11.2007 - 3 Ss OWi 744/07 - NJW 2008, 599

<sup>48</sup> OLG Hamm v. 07.07.2015 - III -1 RBs 109/15 - ZfS 2016, 711.

<sup>49</sup> OLG Hamm v. 09.09.2014 - 1 RBs 1/14.

<sup>50</sup> Vgl. *Fromm*, NJW 2015, 3736; aus der Rechtsprechung z.B. AG Aichach v. 25.06.2014 - 3 OWi 606 Js 130832/13.

<sup>51</sup> Beschluss v. 03.11.2015 - 2 Ss OWi 313/15 - NJW 2015, 3733.

<sup>52</sup> Beschluss v. 22.02.2017 - 21 Ss OWi 38/17.

<sup>53</sup> Zur Problematik näher *Fromm*, NJW 2015, 3736; *Kattau*, NJ 2016, 235; *Sprißler*, NZV 2016, 160.

## 8. Verhalten bei Unterwegsmängeln (Absatz 2)

- 35** Nach § 23 Abs. 2 HS. 1 StVO ist ein Fahrzeug auf dem kürzesten Weg aus dem Verkehr zu ziehen, wenn unterwegs auftretende Mängel, die **die Verkehrssicherheit wesentlich beeinträchtigen**, nicht alsbald beseitigt werden. Diese Bestimmung schreibt zwar nicht vor, dass jedes Fahrzeug, bei dem unterwegs ein die Verkehrssicherheit wesentlich beeinträchtigender Mangel auftritt, stehen gelassen werden muss, um später abgeschleppt zu werden.<sup>54</sup> Denn der Fahrer ist **grundsätzlich berechtigt**, mit unterwegs aufgetretenen Mängeln unter Beachtung der erforderlichen Sorgfalt zum Zwecke der Verbringung des Fahrzeugs in die nächste geeignete Reparaturwerkstatt **weiterzufahren**.<sup>55</sup>
- 36** Ob und in welchem Umfang von dem Recht zur Weiterfahrt, dem so genannten „**Notrecht**“, Gebrauch gemacht werden darf, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Entscheidend kommt es auf die Art des aufgetretenen Mangels und das Maß der von ihm ausgehenden Verkehrsgefährdung an. **Wirkungslosigkeit der Bremsanlage** ist ein so tiefgreifender Mangel mit so hohem Gefährdungspotenzial, dass jegliche Weiterfahrt - auch bis zur nächsten Reparaturwerkstatt - unzulässig ist.<sup>56</sup> Wer als Fahrer verdächtige Geräusche, etwa von den Rädern bzw. Reifen, wahrnimmt, muss sich unverzüglich vergewissern und seine Geschwindigkeit reduzieren, notfalls bei nächster Gelegenheit anhalten.<sup>57</sup>
- 37** Eine Sonderregelung besteht nach Halbsatz 2 für **Krafträder und Fahrräder**, die nach einer unbehebbar technischen Panne **auch geschoben** werden dürfen, also nicht aus dem Verkehr zu ziehen sind.

## 9. Fahrradfahrer- und Motorradfahrerpflichten (Absatz 3)

- 38** Praktische Bedeutung haben die in diesem Absatz genannten Pflichten vor allem für Fahrradfahrer. Denn erfahrungsgemäß sind sie es, die mitunter freihändig fahren oder sich an ein anderes Fahrzeug „anhängen“.

## II. Rechtsfolgen

- 39** Verstöße gegen § 23 StVO haben bußgeldrechtliche Folgen bis hin zum Fahrverbot („Beharrlichkeitsfahrverbot“). Im Übrigen sind Normverletzungen in Haftpflichtschadensfällen und in Kaskosachen von Bedeutung.

### 1. Bußgeldrechtliche Folgen

- 40** Verstöße gegen § 23 StVO sind **Ordnungswidrigkeiten** (§ 49 Abs. 1 Nr. 22 StVO) und Bußgeldtatbestände entsprechend den lfd. Nrn. 107-110, 246, 247 des Bußgeldkatalogs.<sup>58</sup> Danach beträgt die Sanktion für Zuwiderhandlungen gegen § 23 Abs. 1a StVO seit dem 01.05.2014 **bei Kraftfahrern 60 €** (Nr. 246.1) und **bei Radfahrern 25 €** (Nr. 246.2).
- 41** Zudem kommt es im Fall eines Verstoßes gegen das „Handyverbot“ über § 28 Abs. 3 Nr. 3 StVG i.V.m. § 4 Abs. 2 Satz 1 StVG i.V.m. Anlage 13 zu § 40 FeV (3.2.15) zur **Eintragung eines Punktes** im Fahreignungsregister.

<sup>54</sup> BGH v. 21.04.1983 - 4 StR 90/83.

<sup>55</sup> BGH v. 21.04.1983 - 4 StR 90/83.

<sup>56</sup> Vgl. BGH v. 21.04.1983 - 4 StR 90/83 (Sattelzug).

<sup>57</sup> Vgl. OLG Celle v. 02.12.2004 - 14 U 54/04 (rechter Pkw-Hinterreifen).

<sup>58</sup> Vgl. Anlage (zu § 1 Abs.1) BKatV i.d.F. vom 17.06.2016.

- 42 Ein Fahrverbot** hat ein Verstoß gegen § 23 Abs. 1a StVO grundsätzlich nicht zur Folge. Bei einer Mehrzahl von „Handyverstößen“ und/oder in Verbindung mit sonstigen Ordnungswidrigkeiten kann indessen ein Fahrverbot nach § 25 Abs. 1 Satz 1 StVG festgesetzt werden (Beharrlichkeitsfahrverbot).<sup>59</sup>
- 43** Unzulässiges Telefonieren am Steuer gilt ungeachtet der Sanktionshöhe von 60 € als ein so genannter **B-Verstoß** und führt daher erst beim zweiten Mal zur **Probezeitverlängerung**.

## 2. Zivilrechtliche Folgen

### a. Haftpflichtrecht

- 44** Ob § 23 Abs. 1 Satz 2 StVO ein **Schutzgesetz i.S.d. § 823 Abs. 2 BGB** ist, hat der BGH in der Entscheidung vom 09.12.2014<sup>60</sup> ebenso offen gelassen wie für die - gleichfalls die Ladung betreffende - Vorschrift in § 22 Abs. 2 Satz 1 StVO. Soweit außenstehende Dritte durch einen Verstoß gegen § 23 Abs. 1 Satz 2 StVO zu Schaden gekommen sind, bestehen keine Bedenken, Schutznormcharakter in sachlicher und persönlicher Hinsicht anzunehmen. Gleiches gilt für die Regelung in Absatz 1 Satz 1. Keine Schutzgesetze dürften dagegen die Bestimmungen in den Absätzen 1a und 1b sein. Die verbotswidrige Benutzung eines Mobiltelefons/Smartphones kann im Einzelfall den Tatbestand des **§ 1 Abs. 2 StVO** erfüllen, einem Schutzgesetz i.S.d. § 823 Abs. 2 BGB.<sup>61</sup>
- 45** Im Haftpflichtprozess können Verstöße gegen § 23 StVO unter verschiedenen Blickwinkeln von Bedeutung sein. Der dem Fahrzeugführer obliegende **Entlastungsbeweis nach § 18 Abs. 1 Satz 2 StVG** wird regelmäßig scheitern, wenn ein schadensursächlicher Verstoß gegen § 23 StVO entweder tatsächlich feststeht, also unstreitig oder erwiesen ist, oder jedenfalls nicht ausgeschlossen werden kann. Zweifel gehen zu Lasten des Fahrzeugführers bzw. des verklagten Haftpflichtversicherers. Steht fest, dass sich der Fahrzeugführer sorgfaltswidrig verhalten hat, ist dadurch allein die Entlastungsmöglichkeit allerdings nicht verschlossen. Denn der Haftungsausschluss nach § 18 Abs. 1 Satz 2 StVG greift auch dann, wenn das Verhalten zwar sorgfaltswidrig war, sich aber nicht unfallursächlich, auch nicht mitursächlich, ausgewirkt hat. So kann ein Verstoß gegen die Ladungssicherheit für das konkrete Unfallgeschehen einschließlich der Unfallfolgen gänzlich irrelevant sein.
- 46** Deutlich schwieriger als der Fahrer-Entlastungsbeweis ist der Entlastungsbeweis, den **der Halter nach § 17 Abs. 3 StVG** zu führen hat. Hiernach muss nicht nur er, sondern auch der Fahrer jede nach den Umständen gebotene Sorgfalt beobachtet haben. Das Gericht muss ein „Idealverhalten“ positiv feststellen können. Verstöße gegen § 23 StVO - erwiesene wie nur potenzielle - können freilich unter dem Aspekt des „idealen Alternativverhaltens“ neutralisiert sein. Kann der Halter beweisen, dass es auch bei Beachtung der größtmöglichen Sorgfalt zu dem Unfall gekommen wäre, ist seine Haftung ausgeschlossen.<sup>62</sup> Wer unmittelbar vor dem Unfall verbotenerweise telefoniert hat, wird diesen Nachweis aus tatsächlichen Gründen nicht erfolgreich führen können.<sup>63</sup> Dazu bedarf es keiner fallspezifischen Anhebung der Entlastungsanforderungen.<sup>64</sup>

<sup>59</sup> Vgl. OLG Hamm v. 17.09.2015 - III-1 RBs 138/15 - NZV 2016, 348; OLG Düsseldorf v. 11.04.2014 - IV-2 RBs 37/14 - NZV 2015, 203.

<sup>60</sup> BGH v. 09.12.2014 - VI ZR 155/14 - NJW 2015, 1174.

<sup>61</sup> BGH v. 26.02.2013 - VI ZR 116/12.

<sup>62</sup> Greger in: Greger/Zwickel, Haftungsrecht des Straßenverkehrs, § 3 Rn. 363 mit berechtigter Kritik an manchen Formulierungen in der Rechtsprechung.

<sup>63</sup> Vgl. LG Kiel v. 02.12.2004 - 7 S 100/04 - NZV 2005, 477.

<sup>64</sup> So aber LG Kiel v. 02.12.2004 - 7 S 100/04 - NZV 2005, 477.

**47 Im Rahmen der Haftungsabwägung** nach § 17 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 StVG, § 254 Abs. 1 BGB ist nur ein solcher Verstoß gegen § 23 StVO zu berücksichtigen, der zum einen unstreitig oder erwiesen ist und der sich zum anderen im Unfallgeschehen oder den Unfallfolgen (mit)ursächlich niedergeschlagen hat. In beiden Punkten trifft die Darlegungs- und Beweislast denjenigen, der der Gegenseite ein unfallursächliches Fahrerverschulden und damit eine Erhöhung der Betriebsgefahr zur Last legt. Im Fall des (erwiesenen) unzulässigen Telefonierens unmittelbar vor der Kollision<sup>65</sup> spricht der **Beweis des ersten Anscheins** für die erforderliche Kausalität<sup>66</sup>. Ob und ggf. in welchem Maße ein Handyverstoß bei der Haftungsabwägung zu berücksichtigen ist, hängt naturgemäß auch vom Beitrag des Unfallgegners ab.<sup>67</sup>

#### b. Kaskorecht

**48** Verstöße gegen § 23 StVO können zur Folge haben, dass der Kaskoversicherer einen Ersatzanspruch ablehnt oder nur auf eine Quote haftet. **Verbotenes Telefonieren** - zumal während einer Kurvenfahrt - gilt als **grob fahrlässig**.<sup>68</sup> Eine **unzulässige Bereifung** kann den Tatbestand der **Gefahrerhöhung** begründen (§§ 23, 26 VVG)<sup>69</sup> und/oder den Vorwurf rechtfertigen, den **Unfall vorsätzlich oder grob fahrlässig herbeigeführt** zu haben (§ 81 VVG)<sup>70</sup>.

### III. Verfahrensfragen

**49** [Derzeit nicht belegt.]

## D. Praxishinweise

**50** Die hohe Praxisrelevanz des § 23 Abs. 1a StVO („Handyverbot“) spiegelt sich in der Vielzahl von Literaturbeiträgen wider, insbesondere zu OWi-rechtlichen Themen.<sup>71</sup> Nachweisprobleme hinsichtlich der regelmäßig **vorsätzlichen** Tatbegehung<sup>72</sup> stehen im Vordergrund. Die Obergerichte haben wiederholt dazu aufgerufen, schon in der polizeilichen Anzeige hinreichend deutlich zu machen, welche Art der Handynutzung dem Betroffenen konkret zur Last gelegt wird.

**51** Mit Blick auf die **Beweiswürdigung im OWi-Verfahren** wegen Verstoßes gegen § 23 Abs. 1a StVO sind folgende Entscheidungen hervorzuheben:

- OLG Karlsruhe v. 28.08.2009 - 1 Ss 135/08 - VA 2009, 210 (Anforderungen an die Beweiswürdigung und an die Urteilsfeststellungen, Einstellung nach § 49 Abs. 2 OWiG),
- Thür OLG v. 27.08.2013 - 1 Ss 26/13 - ZfS 2014, 113 (zur Widerlegung der Einlassung „ich hatte nur die Hand am Ohr“),
- OLG Düsseldorf v. 11.04.2014 - IV- 2 RBs 37/14 - NZV 2015, 203 (zur Beweiskraft der Aussage eines Polizeibeamten, der an die konkrete Tat keine Erinnerung hat, aber die volle Verantwortung für den Inhalt der Anzeige übernimmt) und

<sup>65</sup> Zum Nachweis durch Datenauslesen siehe *Ternig/Lellmann*, NZV 2016, 454.

<sup>66</sup> Für die Annahme einer „tatsächlichen Vermutung“ LG Kiel v. 02.12.2004 - 7 S 100/04 - NZV 2005, 477.

<sup>67</sup> Vgl. OLG Köln v. 14.02.2002 - 12 U 142/01; LG Kiel v. 02.12.2004 - 7 S 100/04 - NZV 2005, 477.

<sup>68</sup> AG Berlin-Mitte v. 04.11.2004 - 105 C 3123/03 - NZV 2005, 157.

<sup>69</sup> Vgl. OLG Düsseldorf v. 20.04.2004 - I-4 U 183/03 - NZV 2005, 155; OLG Düsseldorf v. 02.03.2004 - I-4 U 185/03 - DAR 2004, 391; OLG Saarbrücken v. 15.01.2003 - 5 U 261/02 - DAR 2003, 461; AG Mannheim v. 22.05.2015 - 3 C 308/14 - NZV 2015, 87.

<sup>70</sup> Vgl. AG Mannheim v. 22.05.2015 - 3 C 308/14 - NZV 2015, 87.

<sup>71</sup> Aus dem aktuellen Schrifttum: *Ternig/Lellmann*, NZV 2016, 454; *Burhoff*, VA 2017, 16; *Krumm*, SVR 2015, 100; *Hufnagel*, NJW 2014, 3265.

<sup>72</sup> Auffallend oft nehmen Amtsgerichte eine nur fahrlässige Begehung an, was von den Obergerichten regelmäßig korrigiert wird.

- OLG Hamburg v. 28.12.2015 - 2 - 86/15 (RB) - NZV 2016, 485 (zur Unzulässigkeit der Rüge fehlerhafter Beweiswürdigung im Rechtsbeschwerdeverfahren).

**52** Der Nachweis der Handynutzung während der Fahrt kann auch durch **ein Auslesen der im Handy gespeicherten Daten** erfolgen.<sup>73</sup>

## E. Reformbestrebungen

**53** § 23 StVO gilt allgemein als novellierungsbedürftig, soweit es um das Handyverbot geht. Inzwischen liegt ein Referentenentwurf vor, welcher der technologischen Entwicklung der letzten 20 Jahre Rechnung tragen soll.<sup>74</sup> Ob der gleichfalls im Stadium der Beratung befindliche Gesetzesentwurf zum automatisierten Fahren Änderungen des § 23 StVO zur Folge haben wird, bleibt abzuwarten. Geklärt werden muss unter anderem die Frage, ob Fahrzeugführer(innen) ihre Smartphones beim Einsatz eines automatisierten Fahrsystems nutzen dürfen oder ob sie insoweit weiterhin ordnungswidrig i.S.d. § 23 Abs. 1a und § 49 Abs. 1 Nr. 22 StVO handeln.

<sup>73</sup> Zu den technischen Voraussetzungen und zum Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in Abhängigkeit von der Bedeutung der Sache hochinformativ *Ternig/Lellmann*, NZV 2016, 454.

<sup>74</sup> Siehe *Kellner*, SVR 2017, 87; *Müller/Rebler*, DAR 2017, 49.