



# **BUNDESVERWALTUNGSGERICHT**

## **IM NAMEN DES VOLKES**

### **URTEIL**

BVerwG 3 C 9.11  
OVG 10 A 10411/10

Verkündet  
am 25. August 2011  
Zweigler  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 3. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
auf die mündliche Verhandlung vom 25. August 2011  
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Kley, die Richter  
am Bundesverwaltungsgericht Liebler, Buchheister, Dr. Wysk und die Richterin  
am Bundesverwaltungsgericht Dr. Kuhlmann

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Oberverwaltungsgerichts Rheinland-Pfalz vom 18. Juni 2010 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

#### G r ü n d e :

##### I

- 1 Die Beteiligten streiten um die Berechtigung des Klägers, von seiner in der Tschechischen Republik erworbenen Fahrerlaubnis im Bundesgebiet Gebrauch zu machen.
- 2 Dem Kläger wurde 1993 durch Strafbefehl die im Jahr 1984 erworbene Fahrerlaubnis für die Klassen 1 und 3 wegen einer vorsätzlichen Trunkenheitsfahrt (Blutalkoholgehalt [BAK] von 1,85 Promille) entzogen. Im Dezember 1996 erhielt er eine neue Fahrerlaubnis; sie wurde ihm wegen fahrlässiger Trunkenheit im Verkehr (BAK von 1,70 Promille) durch Strafbefehl unter Festsetzung einer Sperrfrist von 12 Monaten wieder entzogen.

- 3 Am 2. März 2005 erwarb der Kläger in der Tschechischen Republik eine Fahrerlaubnis der Klasse B; im dort ausgestellten Führerschein ist ein Wohnsitz in der Tschechischen Republik eingetragen.
- 4 Als der Beklagte davon Kenntnis erhielt, ersuchte er das Kraftfahrtbundesamt um Ermittlungen dazu, wie es zu dieser Fahrerlaubniserteilung gekommen sei. Nachdem das ohne Erfolg blieb, wandte er sich an das Gemeinsame Zentrum der deutsch-tschechischen Polizei- und Zollzusammenarbeit in Sch. Von dort erhielt er unter dem 29. Dezember 2008 die Mitteilung, der Kläger sei in der Tschechischen Republik weder in der Vergangenheit gemeldet gewesen noch sei das derzeit der Fall. Daraufhin trug der Beklagte am 19. Januar 2009 einen Sperrvermerk in den tschechischen Führerschein des Klägers ein.
- 5 Die Klage mit dem Antrag, den Beklagten zu verurteilen, diesen Vermerk aus dem Führerschein des Klägers zu entfernen und die Behauptung zurückzunehmen, er sei nicht befugt, von dieser Fahrerlaubnis auf dem Gebiet der Bundesrepublik Deutschland Gebrauch zu machen, hat das Verwaltungsgericht abgewiesen. Zur Begründung heißt es: Eine ausländische EU-Fahrerlaubnis werde in Deutschland nicht anerkannt, wenn sie unter Verstoß gegen das Wohnsitzerfordernis erteilt worden sei und sich dieser Verstoß aus dem Führerschein selbst oder aus vom Ausstellermitgliedstaat herrührenden unbestreitbaren Informationen ergebe. Letzteres sei hier der Fall. Auskünfte des Gemeinsamen Zentrums der deutsch-tschechischen Polizei- und Zollzusammenarbeit seien der Tschechischen Republik zuzurechnen.
- 6 Im Berufungsverfahren hat der Beklagte eine von ihm eingeholte Auskunft der Polizei der Tschechischen Republik vom 4. Mai 2010 zu den Akten gereicht; dort wird mitgeteilt, dass im tschechischen Register der Kraftfahrzeugfahrer als Anschrift des Klägers eine Adresse in Deutschland angegeben wird, das tschechische Einwohnermeldeamtsregister keinen Wohnsitz des Klägers in der Tschechischen Republik ausweist und sich auch aus dem tschechischen Register der Ausländerpolizei kein Aufenthalt des Klägers in der Tschechischen Republik ergibt.

7 Das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Zur Begründung wird ausgeführt: Der Kläger habe mit dem Erwerb der tschechischen Fahrerlaubnis gemäß § 28 Abs. 4 FeV in der hier noch heranzuziehenden Fassung vom 9. August 2004, soweit diese Regelung mit dem Unionsrecht vereinbar sei, keine Fahrberechtigung für das Bundesgebiet erlangt. § 28 Abs. 4 FeV könne allerdings wegen des Vorrangs der Richtlinie 91/439/EWG nur Anwendung finden, soweit sich der Verstoß gegen die unionsrechtliche Wohnsitzvoraussetzung aus dem vom anderen EU-Mitgliedstaat ausgestellten Führerschein selbst oder anderen von diesem Staat herrührenden unbestreitbaren Informationen ergebe und wenn dem Fahrerlaubnisinhaber vor deren Ausstellung die Fahrerlaubnis im Aufnahmemitgliedstaat bereits einmal entzogen oder beschränkt worden sei. Diese Voraussetzungen lägen hier vor. Dem Kläger sei in Deutschland die Fahrerlaubnis wegen einer Trunkenheitsfahrt im Jahr 1999 rechtskräftig entzogen worden. Die Missachtung der Wohnsitzvoraussetzung ergebe sich aus der zu den Akten gereichten Mitteilung der tschechischen Polizei. Diese Auskunft sei verwertbar, auch wenn sie auf Betreiben der deutschen Fahrerlaubnisbehörde erteilt worden sei; an seiner bisherigen gegenteiligen Rechtsprechung halte der Senat nicht fest. Auch ein erst lange nach der Fahrerlaubniserteilung aufgedeckter Verstoß gegen die Wohnsitzvoraussetzung führe zur Nichtanerkennung der Fahrerlaubnis und der Möglichkeit, fakultativ einen diese Rechtslage feststellenden Verwaltungsakt zu erlassen. Die Mitteilung der tschechischen Polizei enthalte unbestreitbare Informationen, dass der Kläger keinen Wohnsitz im Ausstellermitgliedstaat gehabt habe. Unbestreitbarkeit liege dann vor, wenn bei Heranziehen allein dieser Informationen das Fehlen eines Wohnsitzes so wahrscheinlich sei, dass kein vernünftiger, die Lebensverhältnisse klar überschauender Mensch hieran noch zweifle. Bei einer Zusammenschau der Umstände, dass im tschechischen Einwohnermeldeamtsregister und im Ausländerpolizeiregister Angaben zum Kläger fehlten und er im dortigen Kraftfahrzeugfahrerregister mit seiner deutschen Wohnanschrift geführt werde, bestehe kein Zweifel, dass er bei Erteilung der Fahrerlaubnis keinen Wohnsitz in Tschechien gehabt habe. Danach könne dahinstehen, ob sich - wofür Einiges spreche - das Fehlen eines ordentlichen Wohnsitzes auch damit belegen lasse, dass der Betroffene in einem Ausstel-

lermitgliedstaat, in dem die Pflicht zur Anmeldung des Bezugs einer Wohnung bestehe, nicht im Melderegister erfasst sei.

- 8 Mit seiner Revision macht der Kläger geltend, dass die Voraussetzungen eines Ausnahmetatbestandes im Sinne des Art. 8 Abs. 4 der 2. EU-Führerscheinrichtlinie nicht vorlägen. Mit dem Oberverwaltungsgericht Münster sei davon auszugehen, dass ausländische EU-Fahrerlaubnisse im Inland gültig seien, bis die deutsche Fahrerlaubnisbehörde eine gegenteilige Einzelfallentscheidung getroffen habe.
- 9 Der Beklagte tritt der Revision entgegen.
- 10 Der Vertreter des Bundesinteresses beim Bundesverwaltungsgericht ist der Auffassung, dass dann, wenn die Erteilung der ausländischen EU-Fahrerlaubnis offensichtlich gegen das Wohnsitzerfordernis verstoßen habe, deren Nichtanerkennung in Deutschland bereits unmittelbar aus § 28 Abs. 4 Satz 1 FeV n.F. folge. Das ergebe sich aus dem Wortlaut der Regelung, ihrem Zusammenhang mit § 28 Abs. 1 FeV sowie aus der Entstehungsgeschichte der im Januar 2009 in Kraft getretenen Änderungsverordnung.

## II

- 11 Die Revision des Klägers ist unbegründet. Die Entscheidung des Berufungsgerichts steht im Einklang mit Bundes- und Unionsrecht (§ 137 Abs. 1 Nr. 1 VwGO). § 28 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 FeV in der hier anwendbaren Fassung der Dritten Verordnung zur Änderung der Fahrerlaubnis-Verordnung führt bei Vorliegen der dort genannten Voraussetzungen unmittelbar - also ohne dass es noch zusätzlich einer Einzelfallentscheidung der deutschen Fahrerlaubnisbehörde bedarf - zur Unwirksamkeit der ausländischen EU-Fahrerlaubnis in Deutschland ab deren Erteilung (1. und 2.). Dem stehen weder höherrangiges deutsches Recht (3.) noch der gemeinschaftsrechtliche Grundsatz der Anerkennung ausländischer EU- und EWR-Fahrerlaubnisse entgegen (4.).

- 12 1. a) Der Entscheidung über das Begehren des Klägers ist § 28 Abs. 1 und 4 FeV in der Fassung zugrunde zu legen, welche die Vorschrift durch die Dritte Änderungsverordnung zur Fahrerlaubnisverordnung vom 7. Januar 2009 (BGBl. I S. 29) erhalten hat. Dabei kommt es nicht darauf an, ob es dem Kläger auch um seine Berechtigung zum Führen von Kraftfahrzeugen in der Vergangenheit, nämlich in der Zeit ab der Erteilung seiner tschechischen Fahrerlaubnis, geht. Der Ordnungsgeber will mit der Neufassung von § 28 Abs. 4 FeV der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes zum Umfang der Pflicht zur Anerkennung ausländischer EU- und EWR-Fahrerlaubnissen Rechnung tragen (vgl. BRDrucks 851/08 S. 6). Die in § 28 Abs. 4 Nr. 2 FeV a.F. getroffene Regelung, wonach eine ausländische EU- oder EWR-Fahrerlaubnis in Deutschland bereits dann unwirksam sein sollte, wenn deren Inhaber zum Zeitpunkt der Erteilung seinen Wohnsitz im Inland hatte, sollte auf die vom Europäischen Gerichtshof in seinen Urteilen vom 26. Juni 2008 (- Rs. C-329/06 und C-343/06, Wiedemann u.a. - Slg. 2008 I-4635 = NJW 2008, 2403 Rn. 68 ff. sowie Rs. C-334/06 bis C-336/06, Zerche u.a. - Slg. 2008 I-4691 Rn. 65 ff.) beschriebenen Fälle eines offenkundigen Verstoßes gegen die Wohnsitzvoraussetzung zurückgeführt werden. Anderenfalls soll diese Fahrerlaubnis in den in Rede stehenden Fällen ab ihrer Erteilung auch in Deutschland gelten. Da mit der Neufassung der Bestimmung keine Schlechterstellung der betroffenen Fahrerlaubnisinhaber verbunden ist und sie nur das regelt, was aufgrund der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes ohnehin schon galt, besteht keine Veranlassung, ihren Anwendungsbereich auf ab dem 19. Januar 2009 erteilte Fahrerlaubnisse zu begrenzen (so aber OVG Münster, Urteil vom 8. Mai 2009 - 16 A 3373/07 - DAR 2009, 480 Rn. 19), zumal Wortlaut und Entstehungsgeschichte der Neuregelung dafür keine Anhaltspunkte bieten. Die Annahme, eine Schlechterstellung für Inhaber bereits erteilter Fahrerlaubnisse ergebe sich aus der Europarechtswidrigkeit von § 28 Abs. 4 Nr. 2 FeV a.F. und einer daraus folgenden Unanwendbarkeit der Norm, verkennt die Wirkungen des unionsrechtlichen Anwendungsvorrangs; denn dieser hat eine nur teilweise Nichtanwendbarkeit des innerstaatlichen Rechts zur Folge, wenn - wie hier - eine Abgrenzung des nicht anwendbaren Teils der Vorschrift von ihrem verbleibenden Anwendungsbereich möglich ist. Die Neufassung beschränkt sich daher darauf,

die bereits durch das Unionsrecht bewirkte teilweise Nichtanwendbarkeit der bisherigen Regelung im Normtext nachzuvollziehen.

- 13 b) Der gemeinschaftsrechtliche Maßstab ergibt sich aus der Richtlinie des Rates vom 29. Juli 1991 über den Führerschein 91/439/EWG (ABI L 237 vom 24. August 1991 S. 1), zuletzt geändert durch die Richtlinie 2009/112/EG der Kommission vom 25. August 2009 (ABI L 223 vom 26. August 2009 S. 26). Dagegen ist die Richtlinie 2006/126/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Dezember 2006 über den Führerschein (ABI L 403 S. 18), die sog. 3. EU-Führerscheinrichtlinie, nicht anwendbar. Nach ihrem Art. 18 gilt Art. 11 Abs. 1 und 3 bis 6 mit den Regelungen über den Entzug, die Ersetzung und die Anerkennung von Führerscheinen erst ab dem 19. Januar 2009. Aus dem 5. Erwägungsgrund der Richtlinie ergibt sich, dass vor dem Beginn der Anwendung dieser Richtlinie erworbene Fahrerlaubnisse unberührt bleiben sollen. Damit beansprucht die 3. Führerscheinrichtlinie keine Geltung für die hier in Rede stehende Fahrerlaubnis, die bereits am 26. November 2004 erteilt wurde.
- 14 2. Der Kläger war und ist wegen des Vorliegens der Voraussetzungen von § 28 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 FeV nicht berechtigt, mit seiner in der Tschechischen Republik erworbenen Fahrerlaubnis in Deutschland Kraftfahrzeuge zu führen.
- 15 Gemäß § 28 Abs. 1 Satz 1 FeV dürfen Inhaber einer gültigen EU- oder EWR-Fahrerlaubnis, die ihren ordentlichen Wohnsitz im Sinne des § 7 Abs. 1 oder 2 in der Bundesrepublik Deutschland haben - vorbehaltlich der Einschränkungen nach den Absätzen 2 bis 4 - im Umfang ihrer Berechtigung Kraftfahrzeuge im Inland führen. Hier greift der Ausschlussgrund des § 28 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 FeV. Danach gilt die Berechtigung nach Absatz 1 nicht für Inhaber einer EU- oder EWR-Fahrerlaubnis, die ausweislich des Führerscheins oder vom Ausstellermitgliedstaat herrührender unbestreitbarer Informationen zum Zeitpunkt der Erteilung der Fahrerlaubnis ihren ordentlichen Wohnsitz im Inland hatten, es sei denn, dass sie - was hier nach den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz ausscheidet - als Studierende oder Schüler im Sinne des § 7 Abs. 2 die Fahrerlaubnis während eines mindestens sechsmonatigen Aufenthalts erworben haben.

- 16 a) Im Führerschein der Klasse B, der dem Kläger am 2. März 2005 ausgestellt wurde, ist zwar ein Wohnsitz in der Tschechischen Republik eingetragen. Doch enthält die vom Beklagten im Berufungsverfahren vorgelegte Auskunft der tschechischen Polizei vom 4. Mai 2010 vom Ausstellermitgliedstaat herrührende unbestreitbare Informationen, aus denen sich ergibt, dass der Kläger zum Zeitpunkt der Erteilung dieser Fahrerlaubnis seinen ordentlichen Wohnsitz nicht in der Tschechischen Republik, sondern in der Bundesrepublik Deutschland hatte. Das hat das Berufungsgericht festgestellt, ohne dass der Kläger hiergegen zulässige und begründete Verfahrensrügen erhoben hat.
- 17 Auch wenn diese Informationen erst im Verwaltungs- oder im verwaltungsgerichtlichen Verfahren eingeholt wurden, sind sie für die Entscheidung über die Geltung der ausländischen Fahrerlaubnis im Inland verwertbar. Das hat der erkennende Senat im Urteil vom 25. Februar 2010 - BVerwG 3 C 15.09 - (BVerwGE 136, 149 <154 ff.>) unter Bezugnahme auf den Beschluss des Europäischen Gerichtshofes vom 9. Juli 2009 - Rs. C-445/08, Wierer - (NJW 2010, 217 Rn. 58 ff) im Einzelnen dargelegt.
- 18 Danach kommt es nicht mehr darauf an, inwieweit auch die Auskunft des Gemeinsamen Zentrums der deutsch-tschechischen Zollzusammenarbeit vom 29. Dezember 2008, auf die das Verwaltungsgericht seine Entscheidung gestützt hatte, das Kriterium einer aus dem Ausstellermitgliedstaat herrührenden Information erfüllt. Daran bestehen jedoch keine Zweifel, wenn die vom Gemeinsamen Zentrum an deutsche Stellen weitergegebenen Erkenntnisse ihrerseits auf Informationen beruhen, die von Behörden des Ausstellermitgliedstaates stammen (vgl. zu diesem Erfordernis EuGH a.a.O. Rn. 61).
- 19 b) Nach Wortlaut und Systematik von § 28 Abs. 4 Satz 1 FeV genügt bereits das Erfüllen der Voraussetzungen einer der dort aufgeführten Fallgruppen, um die angeordnete Rechtsfolge - die Nichtgeltung der Fahrerlaubnis in Deutschland - herbeizuführen; es muss nicht zusätzlich auch bereits zu einer Fahrerlaubnisentziehung gekommen sein oder sonst eine der Voraussetzungen des § 28 Abs. 4 Satz 1 Nr. 3 FeV vorliegen (so zutreffend VGH Mannheim, Be-



schluss vom 30. Mai 2011 - 10 S 2640/10 - juris). Soweit in der Vergangenheit ein solches Erfordernis aus Art. 8 Abs. 2 und 4 der Richtlinie 91/439/EWG hergeleitet und mit der Absicht in § 28 Abs. 4 Nr. 2 FeV hineingelesen wurde, diese Regelung in Übereinstimmung mit dieser Richtlinie zu bringen (so etwa VGH Kassel, Beschluss vom 4. Dezember 2009 - 2 B 2138/09 - Blutalkohol 47, 154 Rn. 2 und Dauer, NJW 2010, 2758 <2759> m.w.N.), ist mit dem Urteil des Europäischen Gerichtshofes vom 19. Mai 2011 (- Rs. C-184/10, Grasser - DAR 2011, 171 = VR 2011, 249 m.w.N.) mittlerweile geklärt, dass das unionsrechtlich nicht geboten ist. Der Europäische Gerichtshof hat entschieden, dass bei einer im Sinne seiner Urteile vom 26. Juni 2008 offenkundigen Verletzung des Wohnsitzerfordernisses eine Befugnis des Aufnahmemitgliedstaates zur Nichtanerkennung der Fahrerlaubnis auch ohne eine vorangegangene Fahrerlaubnisentziehung besteht.

- 20 c) § 28 Abs. 4 Satz 1 FeV ordnet für die dort geregelten Ausnahmetatbestände die Nichtgeltung der ausländischen EU- oder EWR-Fahrerlaubnis im Bundesgebiet an, ohne dass es noch zusätzlich eines konstitutiven Verwaltungsaktes bedarf, der diese Rechtsfolge ausspricht. Das hat das Berufungsgericht zutreffend erkannt (ebenso OVG Saarlouis, Urteil vom 28. Juli 2010 - 1 A 185/10 - juris und VGH München, Urteil vom 27. Mai 2010 - 11 BV 10.67 - SVR 2010, 313 sowie VGH Mannheim, Beschluss vom 30. Mai 2011 a.a.O.); dieser Auffassung ist - ausweislich der Stellungnahme des Vertreters des Bundesinteresses - auch das Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung, das die Fahrerlaubnis-Verordnung und die maßgebliche Änderungsverordnung erlassen hat.
- 21 Gegen die anderslautende Annahme des Oberverwaltungsgerichts Münster (vgl. u.a. Beschluss vom 12. Januar 2009 - 16 B 1610/08 - DAR 2009, 109 = VRS 119, 314 Rn. 35 und Urteil vom 8. Mai 2009 - 16 A 3373/07 - DAR 2009, 480 Rn. 21), auf die sich der Kläger beruft, sprechen bereits der Wortlaut der Regelung und der systematische Zusammenhang des ersten und des vierten Absatzes von § 28 FeV. In § 28 Abs. 4 Satz 1 FeV heißt es, dass die Berechtigung des Absatzes 1 in den nachfolgend aufgeführten Fällen „nicht gilt“, ohne dass dort - anders als in § 3 StVG und § 46 FeV (... „hat die Fahrerlaubnisbe-

hörde die Fahrerlaubnis zu entziehen“) - ein gesondertes Tätigwerden der Fahrerlaubnisbehörde verlangt wird. „Nicht gelten“ bedeutet, dass der ausländischen Fahrerlaubnis per se keine Wirksamkeit im Bundesgebiet zuerkannt wird. Systematisch regelt § 28 Abs. 4 Satz 1 FeV Ausnahmen von der Berechtigung zum Führen von Kraftfahrzeugen, die dem Inhaber einer ausländischen EU- oder EWR-Fahrerlaubnisbehörde gemäß § 28 Abs. 1 FeV grundsätzlich zusteht; spiegelbildlich wird auch für den Erwerb der Fahrberechtigung aufgrund einer ausländischen EU- oder EWR-Fahrerlaubnis kein Tätigwerden der deutschen Fahrerlaubnisbehörde vorausgesetzt.

- 22 Gegen das Erfordernis einer konstitutiven Einzelfallentscheidung der deutschen Fahrerlaubnisbehörde spricht zusätzlich § 28 Abs. 4 Satz 2 FeV; dort ist vorgesehen, dass in den Fällen des Satzes 1 Nummer 2 und 3 die Behörde einen feststellenden Verwaltungsakt über die fehlende Berechtigung erlassen kann. Damit wird der Fahrerlaubnisbehörde nur die Möglichkeit eingeräumt („kann“), einen solchen Verwaltungsakt zu erlassen, sie wird hierzu nicht verpflichtet. Zum anderen wird der Verwaltungsakt ausdrücklich als feststellender Verwaltungsakt bezeichnet und damit als Verwaltungsakt, der eine bereits bestehende Rechtslage wiedergibt und gegebenenfalls klarstellt. Die Verordnungsbegründung bestätigt das; dort wird ausgeführt, dass in solchen Fällen ein feststellender Verwaltungsakt in Betracht kommen kann, „in dem die sich aus § 28 Abs. 4 FeV ergebende Rechtslage klargestellt wird“. Der Verwaltungsakt diene dazu, Zweifel am Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen von § 28 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 zu beseitigen, was insbesondere auf das Tatbestandsmerkmal der „vom Ausstellermittgliedstaat herrührenden unbestreitbaren Informationen“ bezogen wird (BRDrucks 851/08 S. 6).
- 23 d) Dementsprechend handelt es sich bei der in § 28 Abs. 4 Satz 1 FeV angeordneten Nichtgeltung der ausländischen Fahrerlaubnis um eine ex-tunc-Regelung. Der ausländischen EU- oder EWR-Fahrerlaubnis wird ihre Wirksamkeit in Deutschland bereits ab dem Zeitpunkt ihrer Erteilung und nicht erst ab der Bekanntgabe eines ihre Nichtgeltung feststellenden Bescheides der Fahrerlaubnisbehörde abgesprochen.

- 24 Aus dem Urteil des erkennenden Senats vom 11. Dezember 2008 - BVerwG 3 C 26.07 -, in dem von einem Zugriffsrecht des Mitgliedstaates die Rede ist (BVerwGE 132, 315 <321>), lässt sich nicht entnehmen, dass der Senat seinerzeit davon ausgegangen ist, die ausländische EU-Fahrerlaubnis sei zunächst einmal gültig. Das Verfahren betraf eine Fahrerlaubnisentziehung nach § 3 StVG und § 46 FeV. Im Urteil wird ausgeführt, dass eine solche Entscheidung nicht wegen § 28 FeV ausgeschlossen sei. Die Fahrerlaubnisbehörde habe nämlich nicht mit Gewissheit davon ausgehen können, dass sie dem Kläger die in § 28 FeV angeordnete Nichtgeltung entgegenhalten könne (a.a.O. S. 318 f.). Der Senat hat damit die Geltung der ausländischen Fahrerlaubnis mit Blick auf § 28 FeV a.F. nicht bejaht, sondern gerade offen gelassen.
- 25 Nach all dem ist, wenn der Betroffene in Deutschland von einer unter § 28 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 FeV fallenden ausländischen Fahrerlaubnis Gebrauch macht, der objektive Tatbestand des Fahrens ohne Fahrerlaubnis gemäß § 21 StVG erfüllt. Ob der Betroffene gleichwohl straffrei ausgeht, weil jedenfalls der subjektive Tatbestand zu verneinen ist, wird im Strafverfahren im jeweiligen Einzelfall zu prüfen und zu entscheiden sein.
- 26 3. Die § 28 Abs. 1 und 4 FeV zugrunde liegende Regelungssystematik bedarf nicht deshalb der Korrektur, weil sich aus höherrangigem deutschem Recht ergäbe, dass die Nichtanerkennung einer ausländischen EU- oder EWR-Fahrerlaubnis nur durch eine Einzelfallentscheidung der Fahrerlaubnisbehörde, nicht aber normativ geregelt werden kann.
- 27 a) Im Straßenverkehrsgesetz lässt sich kein Ansatzpunkt für eine solche Annahme finden. § 3 StVG, der ebenso wie § 46 FeV eine Regelung durch Verwaltungsakt vorsieht (... „hat ihm die Fahrerlaubnisbehörde die Fahrerlaubnis zu entziehen.“), regelt allein den Fall der Fahrerlaubnisentziehung wegen mangelnder Fahreignung. Es ist aber etwas grundlegend anderes, ob dem Inhaber eine ausländische Fahrerlaubnis nachträglich wegen durch entsprechende Fahreignungsgutachten belegter oder nach § 11 Abs. 8 FeV anzunehmender Nichteignung entzogen wird, d.h. ihr die Wirkung für das Bundesgebiet ab dem Zeitpunkt der Vollziehbarkeit dieses Verwaltungsaktes genommen wird, oder ob

ihr auf der Grundlage von § 28 FeV von Anfang an keine Geltung in Deutschland zuerkannt wird. Auch das Unionsrecht weist mit Art. 8 Abs. 2 und 4 der hier noch anwendbaren Richtlinie 91/439/EWG eine solche Differenzierung auf. Ebenso wie die Wirkung unterscheiden sich die Voraussetzungen für den entsprechenden „Zugriff“ des Aufnahmemitgliedstaates (vgl. zu diesem Begriff BVerwG, Urteil vom 11. Dezember 2008 a.a.O. S. 321). § 3 StVG und § 46 FeV erlauben die Fahrerlaubnisentziehung nur bei mangelnder Eignung; sie muss sich nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes zudem gerade aus einem Verhalten des Fahrerlaubnisinhabers nach der Erteilung der ausländischen Fahrerlaubnis ergeben (vgl. dazu u.a. EuGH, Urteil vom 26. Juni 2008 - Rs. C-329/06 und C-343/06, Wiedemann u.a. - a.a.O. Rn. 59 sowie BVerwG; Urteil vom 28. April 2010 - BVerwG 3 C 2.10 - BVerwGE 137, 10 <16 ff.>). Dagegen genügt nach § 28 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 FeV ein im dargestellten Sinne offenkundiger Verstoß gegen die Wohnsitzvoraussetzung und nach Nr. 4 der Vorschrift die Erteilung der ausländischen Fahrerlaubnis während einer noch laufenden deutschen Sperrfrist.

- 28 b) Die Notwendigkeit einer konstitutiven Einzelfallentscheidung durch die Fahrerlaubnisbehörde lässt sich ebenso wenig mit dem Erfordernis von Rechtssicherheit oder dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz begründen und damit letztlich aus dem verfassungsrechtlichen Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) herleiten.
- 29 Rechtsnormen enthalten typischerweise abstrakt-generelle Regelungen und knüpfen die dort angeordneten Rechtsfolgen tatbestandlich in aller Regel an unbestimmte Rechtsbegriffe an. Das Erfordernis einer Subsumtion ist damit nicht der Ausnahme-, sondern der Regelfall. Allein daraus, dass es für die Feststellung der Rechtslage einer Subsumtion bedarf, kann demzufolge nicht hergeleitet werden, dass diese Rechtsfolge erst durch einen Verwaltungsakt herbeigeführt werden muss (so aber OVG Münster, Beschluss vom 12. Januar 2009 a.a.O.). Sollte dem Betroffenen in den hier in Rede stehenden Fällen die Rechtslage unklar sein, steht ihm zudem ein hinreichendes rechtliches Instrumentarium zur Verfügung, um die notwendige Rechtssicherheit herbeizuführen. Er kann entweder bei der Fahrerlaubnisbehörde den Erlass eines feststellenden

Verwaltungsaktes zur Gültigkeit seiner Fahrerlaubnis beantragen oder über eine Feststellungsklage nach § 43 VwGO eine auch die Behörde bindende verwaltungsgerichtliche Feststellung seiner Rechte und Pflichten herbeiführen; einen von der Fahrerlaubnisbehörde gemäß § 28 Abs. 4 Satz 2 FeV erlassenen feststellenden Verwaltungsakt kann er anfechten.

- 30 Ebenfalls unbegründet ist der Einwand, eine Einzelfallprüfung und -entscheidung durch die Fahrerlaubnisbehörde seien deshalb erforderlich, weil ermittelt werden müsse, ob der Inhaber der ausländischen Fahrerlaubnis seine Fahreignung mittlerweile wiedererlangt habe; denn in diesem Fall stoße eine fortdauernde Versagung der Anerkennung dieser Fahrerlaubnis im Hinblick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz auf Bedenken.
- 31 Die Erteilung einer Fahrerlaubnis setzt sowohl nach dem deutschen Fahrerlaubnisrecht als auch nach Art. 7 Buchst. a und b der Richtlinie 91/439/EWG zum einen die Kraftfahreignung des Betroffenen und zum anderen - nicht zuletzt zur Abgrenzung der örtlichen Zuständigkeit der Mitgliedstaaten - den ordentlichen Wohnsitz des Betroffenen im Ausstellermitgliedstaat zum Zeitpunkt der Fahrerlaubniserteilung voraus. Weder dem deutschen Fahrerlaubnisrecht noch dem Unionsrecht ist ein Ansatzpunkt dafür zu entnehmen, dass das eine Erfordernis durch das andere kompensiert werden kann. Vielmehr ist die Einhaltung des Wohnsitzerfordernisses - wie der Europäische Gerichtshof in seinen Urteilen vom 26. Juni 2008 unterstrichen hat (a.a.O. Rn. 69 und 66) - unerlässlich, um die Einhaltung der Voraussetzung der Fahreignung zu überprüfen. Demnach kann die mögliche Wiedererlangung der Kraftfahreignung nicht dazu führen, dass ein vorangegangener Verstoß gegen das Wohnsitzerfordernis, der zur Nichtanerkennung der Fahrerlaubnis geführt hat, unbeachtlich wird.
- 32 Wegen der besonderen Bedeutung der Verkehrssicherheit und der in Rede stehenden hochrangigen Rechtsgüter der Verkehrsteilnehmer, die vor ungeeigneten Kraftfahrern geschützt werden müssen, ist es auch mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz vereinbar, dass das deutsche Fahrerlaubnisrecht die Neuerteilung einer Fahrerlaubnis vom Nachweis der (Wieder-)Erlangung der Kraft-

fahreignung abhängig macht und die Nachweispflicht dem Betroffenen auferlegt (vgl. § 11 und § 13 FeV sowie § 28 Abs. 5 FeV).

- 33 Schließlich begründet § 28 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 FeV keinen Verstoß gegen das Rückwirkungsverbot.
- 34 Es liegt der Sache nach schon kein Fall einer Rückwirkung vor. Nach der Konzeption der Vorschrift steht dem Betroffenen von Anfang an kein Recht zum Gebrauchmachen von seiner im Ausland erteilten Fahrerlaubnis in Deutschland zu. Dementsprechend wird ihm durch eine behördliche oder gegebenenfalls gerichtliche Entscheidung, in der das Fehlen seiner Berechtigung zum Führen von Kraftfahrzeugen festgestellt wird, auch kein Recht nachträglich entzogen. Was sich der Betroffene bislang zu Nutzen machen konnte, war allein der Schein einer solchen Berechtigung, der sich aus der ihm zu Unrecht erteilten ausländischen Fahrerlaubnis ergab.
- 35 Abgesehen davon kann in den hier in Rede stehenden Fällen kein schutzwürdiges Vertrauen des Betroffenen darauf entstehen, von seiner auch gemessen an den unionsrechtlichen Vorgaben zu Unrecht erteilten Fahrerlaubnis im Bundesgebiet Gebrauch machen zu dürfen. Der Umfang eines solchen Vertrauens wird von Anfang an durch die rechtlichen Regelungen beschränkt, die den Erwerb einer solchen Berechtigung steuern, hier also auch von § 28 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 FeV. Gerade dem Betroffenen selbst war und ist bekannt, dass er bei der Erteilung der ausländischen EU- oder EWR-Fahrerlaubnis seinen ständigen Wohnsitz nicht im Ausstellermitgliedstaat, sondern im Inland hatte. Einem möglichen Vertrauen darauf, dass der mit der Fahrerlaubniserteilung verbundene Verstoß gegen die Wohnsitzvoraussetzung nicht aufgedeckt werde, fehlt jede Schutzwürdigkeit.
- 36 Danach ist es nicht zu beanstanden, dass der Betroffene von einer solchen Fahrerlaubnis von Anfang an keinen Gebrauch in Deutschland machen darf, selbst wenn die Umstände, aus denen sich sein Rechtsverstoß ergibt, der deutschen Fahrerlaubnisbehörde oder dem Gericht erst nachträglich bekannt geworden sind (so bereits Urteil vom 25. Februar 2010 - BVerwG 3 C 15.09 -

BVerwGE 136, 149 <154 ff.> unter Bezugnahme auf EuGH, Beschluss vom 9. Juli 2009 - Rs. C-445/08, Wierer - NJW 2010, 217 Rn. 63).

- 37 4. Die in § 28 Abs. 4 Satz 1 FeV angeordnete und damit unmittelbar wirkende Nichtanerkennung ausländischer Fahrerlaubnisse verstößt auch nicht gegen die hier noch anwendbare Richtlinie 91/439/EWG.
- 38 Weder Art. 8 Abs. 4 dieser Richtlinie selbst noch die Erwägungsgründe dieser Richtlinie enthalten einen Hinweis darauf, dass die Mitgliedstaaten die ihnen dort eingeräumte Befugnis zu einer entsprechenden Gestaltung ihres innerstaatlichen Rechts (vgl. dazu BVerwG, Urteil vom 11. Dezember 2008 a.a.O. Rn. 36) nicht in der Weise ausüben können, dass sie die Nichtanerkennung der ausländischen Fahrerlaubnis in einer abstrakt-generellen Regelung bestimmen, die auch ohne eine zusätzliche behördliche Einzelfallentscheidung rechtliche Wirksamkeit erlangt.
- 39 Ebenso wenig wie der EU-Führerscheinrichtlinie selbst ist den Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofes zum Fahrerlaubnisrecht ein Hinderungsgrund für eine solche Regelungstechnik zu entnehmen. Dort ist davon die Rede, dass es den Mitgliedstaaten unter den vom Gerichtshof näher definierten Voraussetzungen nicht verwehrt ist, die Anerkennung einer ausländischen EU-Fahrerlaubnis abzulehnen. Diese Formulierung schließt ohne Weiteres die Möglichkeit einer abstrakt-generellen Regelung ein. Der Beschluss des Europäischen Gerichtshofes vom 3. Juli 2008 (- Rs. C-225/07, Möglinger - NJW 2009, 207) und seine Urteile vom 20. November 2008 (- Rs. C-1/07, Weber - Slg. 2008 I-8571 = NJW 2008, 3767) und vom 19. Februar 2009 (- Rs. C-321/07, Schwarz - Slg. 2009 I-1113 = DAR 2009, 191) stützen diese Annahme. Diesen Entscheidungen lagen Strafverfahren in Deutschland wegen Fahrens ohne Fahrerlaubnis zugrunde. In den ersten beiden Fällen ging es um die Geltung einer ausländischen EU-Fahrerlaubnis, die während einer noch laufenden deutschen Sperrfrist erteilt worden war; das dritte Verfahren betraf die Gültigkeit eines in eine deutsche Fahrerlaubnis umgeschriebenen österreichischen Führerscheins, nachdem die deutsche Fahrerlaubnis entzogen worden war. Zu klären war jeweils die Geltung der ausländischen Fahrerlaubnis nach Maßgabe

des unionsrechtlichen Anerkennungsgrundsatzes. Nachdem in allen Fällen die Nichtanerkennung dieser Fahrerlaubnis direkt aus § 28 Abs. 4 FeV hergeleitet wurde, also gerade kein diese Rechtsfolge anordnender Bescheid der Fahrerlaubnisbehörde ergangen war, hätte es sich aufgedrängt, dass der Europäische Gerichtshof auf ein entsprechendes Erfordernis hinweist, wenn es sich aus dem Unionsrecht ergäbe. Das ist jedoch nicht geschehen.

- 40 Unbegründet ist auch der Einwand, der Europäische Gerichtshof habe mit seinem Urteil vom 26. Juni 2008 in der Rechtssache Wiedemann u.a. (- Rs. C-329/07 und C-343/07 a.a.O.) auch entschieden, dass es die Art. 1 Abs. 2 sowie 8 Abs. 2 und 4 der Richtlinie 91/439/EWG nicht verwehrt, die Aussetzung der Fahrberechtigung anzuordnen, wenn sich aus den Angaben im Führerschein oder anderen vom Ausstellermittgliedstaat herrührenden unbestreitbaren Informationen ergibt, dass das gemeinschaftsrechtliche Wohnsitzerfordernis nicht gewahrt wurde (a.a.O. Rn. 81 ff.). Daraus ergibt sich lediglich die Befugnis des Mitgliedstaates, unter den genannten Voraussetzungen auch die Aussetzung der Fahrberechtigung - als Minus zur Nichtanerkennung der Fahrerlaubnis - vorzusehen. Ob es einer solchen Regelung überhaupt bedarf oder ob die Fahrerlaubnis von vornherein als ungültig angesehen wird, ist eine Frage der Ausgestaltung des jeweiligen innerstaatlichen Rechts. Dafür macht der Europäische Gerichtshof auch in diesem Urteil keine Vorgaben; er beantwortet nur die Frage, ob und inwieweit eine Aussetzungsregelung nach dem Unionsrecht zulässig ist.
- 41 Soweit nach der ständigen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes Art. 8 Abs. 4 der Richtlinie 91/439/EWG als Ausnahme vom allgemeinen Grundsatz der Anerkennung der in einem anderen Mitgliedstaat erteilten Fahrerlaubnis eng auszulegen ist (vgl. u.a. Beschluss vom 3. Juli 2008 - Rs. C-225/07, Möglinger - a.a.O. Rn. 37 m.w.N.), betrifft dieses Aussage die inhaltliche Reichweite dieses Ausnahmetatbestandes, nicht aber den verfahrensmäßigen Weg, auf dem die Nichtgeltung der ausländischen Fahrerlaubnis im Aufnahmemittgliedstaat herbeigeführt werden darf.



42 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

Kley

Liebler

Buchheister

Dr. Wysk

Dr. Kuhlmann

Sachgebiet:

BVerwGE: nein

Straßenverkehrsrecht

Fachpresse: ja

Rechtsquellen:

FeV	§ 28 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2, § 46
StVG	§ 3 Abs. 1
RL Nr. 91/439/EWG	Art. 1 Abs. 2
	Art. 7 Abs. 1
	Art. 8 Abs. 2 und 4

Stichworte:

EU-Fahrerlaubnis; EU-Führerschein; EWR-Führerschein; EWR-Fahrerlaubnis; ausländische Fahrerlaubnis; Fahrerlaubnis-Verordnung; Recht, von einer ausländischen Fahrerlaubnis in Deutschland Gebrauch zu machen; Anerkennung von Führerscheinen; Gemeinschaftsrecht; Unionsrecht; Anerkennungsgrundsatz; ordentlicher Wohnsitz; Wohnsitzerfordernis; aus dem Ausstellermitgliedstaat herrührende unbestreitbare Informationen; Ungültigkeit; Unwirksamkeit; Rückwirkung; Rückwirkungsverbot; schutzwürdiges Vertrauen; Einzelfallentscheidung; Missbrauch; Umgehung; Führerscheintourismus.

Leitsatz:

Die in einem anderen EU- oder EWR-Mitgliedstaat erteilte Fahrerlaubnis berechtigt von Anfang an nicht zum Führen von Kraftfahrzeugen in Deutschland, wenn der Betroffene bei der Erteilung seinen ordentlichen Wohnsitz ausweislich der vom Europäischen Gerichtshof geforderten Nachweise nicht im Ausstellermitgliedstaat hatte. Diese Rechtsfolge ergibt sich unmittelbar aus § 28 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 FeV; es bedarf nicht zusätzlich einer Einzelfallentscheidung der deutschen Fahrerlaubnisbehörde.

(wie Urteil vom gleichen Tag in der Sache BVerwG 3 C 25.10)

Urteil des 3. Senats vom 25. August 2011 - BVerwG 3 C 9.11

I. VG Mainz vom 10.02.2010 - Az.: VG 3 K 1216/09.Mz -  
II. OVG Koblenz vom 18.06.2010 - Az.: OVG 10 A 10411/10.OVG -