OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-701252/2/BP/NF

Datum:
Linz, 9. September 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Pree über die Beschwerde der C S Z, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 8. August 2021, GZ: VStV/921300308823/2021, wegen Übertretung des Sicherheitspolizeigesetzes

zu Recht:

I. Aus Anlass der Beschwerde wird das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben.

II. Die beschwerdeführende Partei hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.

I.1. Mit Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich (in der Folge: belangte Behörde) vom 8. August 2021, GZ: VStV/921300308823/2021, wurde über die Beschwerdeführerin (in der Folge: Bf) gemäß § 81 Abs. 1 Sicherheitspolizeigesetz (SPG) eine Geldstrafe in der Höhe von 150 Euro sowie im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 4 Tagen 4 Stunden verhängt.

Die belangte Behörde führt dabei folgenden Tatvorwurf aus:
„Datum/Zeit/: 03.02.2021, 15:12 Uhr
Ort: x

Sie haben durch das unten beschriebene Verhalten, welches geeignet ist, berechtigtes Ärgernis zu erregen, die öffentliche Ordnung gestört, obwohl das Verhalten, insbesondere durch die Inanspruchnahme eines verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts, nicht gerechtfertigt war.
Sie haben in einem Linienbus keine Atemschutzmaske getragen und dadurch einen Polizeieinsatz ausgelöst. Da der Polizeieinsatz ausgelöst wurde und aufgrund des unbeirrbaren/un neinsichtigen Verhalten war die öffentliche Ordnung gestört.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

In ihrer Begründung führt die belangte Behörde ua. Folgendes aus:
„Das Straferkenntnis stützt sich auf die Anzeige vom 21.02.2021 der Landespolizeidirektion OÖ., Wels PI Pernau, sowie auf das Ergebnis des durchgeführten Ermittlungsverfahrens.

Auszug aus der Anzeige:
„Am 03.02.2021 um 15:12 Uhr wurde die Streife Pernau 1 (insp S, Insp K) von der SLS Wels nach x, zur dortigen Bushaltestelle, welche sich nahe der Wstraße befindet, beordert. Vor Ort hat der Lenker des Linienbusses Probleme mit einer Dame, welche als Fahrgast keine Atemschutzmaske trägt und verweigert eine aufzusetzen. Vor Ort eingetroffen, wurde mit dem Lenker des Linienbusses Kontakt aufgenommen. Dieser gab an, dass eine Dame im Linienbus keine Maske trägt und diese sich weigert eine aufzusetzen, weshalb die Polizei verständigt wurde. Auf die Kontaktaufnahme bzw. die Frage weshalb keine Maske getragen wird, äußerte sich die Angezeigte C S Z (NiA) auf folgende Weise: "Behandeln sie mich ordentlich, reden sie normal mit mir, ich war auch in Wien" (Dies wurde vermutlich aufgrund der dort stattfindenden Demonstrationen mitgeteilt). Ich habe Asthma und ein Attest. Das Attest wurde vorgezeigt und der Anzeige hinzugefügt. Weiters teilte Z mit, dass sie aufgrund der Maske schon ohnmächtig geworden sei und die Maske ihr Todesurteil sei. Bereits bei der Kontaktaufnahme mit der Angezeigten Z legte diese ein querulantes bzw. unbeirrbares Verhalten an den Tag. Dieses Verhalten untermauerte Z mit Aussagen wie: "Reden sie normal mit mir; ich kenne die Gesetzte/Paragraphen genau, ich bin für Frieden, Freiheit und Gleichheit, ich bin nicht links und nicht rechts sondern eher mittig angesiedelt".

Während der Amtshandlung setzte die ebenfalls anwesende Tochter der Z die Beamten in Kenntnis, dass diese ein Video machen und die Dienstnummern der Beamten verlangen könne.
Durch das Verhalten von Frau Z wurde ein Polizeieinsatz ausgelöst, welcher sich durch das unangebrachte Verhalten der Angezeigten, unnötig, in die Länge zog. Des Weiteren konnte der Linienbus seine Fahrt nicht fortsetzen. Die anwesenden Fahrgäste fühlten sich durch den dargelegten Sachverhalt und der Tatsache, dass der Linienbus seine Fahrt eine Zeit lang nicht fortsetzen konnte, sichtlich gestört. Aufgrund des Sachverhalts wurde die öffentliche Ordnung gestört. Sie wurde über die Anzeigenerstattung bezüglich des COVID-19-MG sowie der Ordnungsstörung in Kenntnis gesetzt. Diesbezüglich gab Frau Z an, dass sie "Revision" einreichen werde. Seitens Insp S wurde die Dienstnummer an Frau ausgefolgt.“

Am 24.02.2021 wurde vom PK Wels eine Strafverfügung wegen Verletzung der Rechtsvorschrift des § 81/1 SPG erlassen. Über Sie wurde eine Verwaltungsstrafe in der Höhe von 150 Euro, Ersatzfreiheitsstrafe 4 Tage und 4 Stunden verhängt.

Am 26.02.2021 erhoben Sie schriftlich Einspruch.
Sie gaben an, dass Sie seit 15.07.2020 ein Befreiungsattest haben und die Kontrolleure, Chauffeure und die Welser Linien (Herr H) davon in Kenntnis gesetzt waren. Weiters gaben Sie an, an diesem Tag nach Hause gefahren zu sein und es hätte zuvor noch nie Probleme gegeben und zuvor auch niemand etwas wegen dem „nicht tragen der Maske“ gesagt. Ihr Attest sei auch bis zu diesem Tag nur der Polizei zum Vorweisen gewesen - Datenschutz, weshalb Sie nun Einspruch erheben.

Um sich zu rechtfertigen und die ihrer Verteidigung dienlichen Beweise beibringen zu können, wurden Ihnen von der Landespolizeidirektion Oberösterreich - Polizeikommissariat Wels eine Aufforderung zur Rechtfertigung, übermittelt. Sie konnten sich bis zum 30.03.2021 schriftlich äußern oder am 30.03.2021 um 9 Uhr persönlich zur Landespolizeidirektion Oberösterreich - Polizeikommissariat Wels kommen.
Dieses Schreiben wurde von Ihnen am 09.03.2021 zugestellt.

Sie erschienen zum Termin und wiesen auch das Attest vom 15.07.2020 vor. In der niederschriftlichen Einvernahme gaben Sie zusätzlich folgenden an:

Nach meinem Wissen habe ich zuvor mit der Leitung der Welser Linien gesprochen, der Name ist Herr H, der mir zusicherte, dass wenn ich meinem Attest fahre, ich keine Maske benötige. Nachzufragen ist hier direkt bei den Welser Linien, direkt am Kaiser Josef Platz. Nach dieser Aussage habe ich mich gerichtet und immer meine ärztliche Bestätigung mit und dieses auch vorgezeigt. Nach dem der Busfahrer meine ärztliche Bestätigung sehen wollte und ich dies verneinte, rief er die Polizei. Als die Beamten eintrafen, zeigte ich ihnen sofort meine Bestätigung über die Maskenbefreiung, ausgestellt vom 15. Juli 2020, von Dr. W P, Allgemeinmediziner in x, ich erklärte den Beamten, dass ich schon seit übereinem Jahr mit diesem Bus ohne Maske fahre und es gab noch nie ein Problem. Dann meinte der jüngere Polizist ich solle doch nicht so aggressiv sein. Ich war zu keinem Zeitpunkt aggressiv oder dergleichen, ich war aufgeregt und wollte meine Situation erklären. Ich

verstehe die ganze Aufregung nicht und ersuche um Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens gegen mich.

Es waren keine weiteren Verfahrensschritte notwendig, zumal die Aktenlage als ausreichend für die Entscheidung der Behörde anzusehen war.

(...)

Die Anzeige erfolgte aufgrund eigener dienstlicher Wahrnehmung von der Behörde besonders geschulten und ermächtigten Organen. Da im Linienbus keine Maske getragen wurde, wurde ein Polizeieinsatz ausgelöst. Aufgrund dessen sowie des unbeirrbaren und völlig uneinsichtigen Verhaltens, war die öffentliche Ordnung gestört.

Sie hinterließen einen völlig uneinsichtigen Eindruck. Wobei Sie sich auch bei der niederschriftlichen Einvernahme äußerst uneinsichtig verhielten.
Das Straferkenntnis wurde aufgrund der durchgeführten Beweisaufnahme erlassen und es bestand für die erkennende Behörde kein Zweifel am Vorliegen der gesetzten Verwaltungsübertretungen und an der Tatsache, dass Sie am 03.02.2021 durch Ihr gesetztes Verhalten die öffentliche Ordnung gestört haben und das Verhalten nicht gerechtfertigt war. Warum Sie an diesem Tag Ihr Attest bzgl. der Maskenbefreiung dem Bus-Chauffeur nicht zeigten, ist seitens der Behörde nicht nachvollziehbar.

Die zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen sind auf Grund der vorliegenden Beweise eindeutig erwiesen. Die Landespolizeidirektion Oberösterreich - Polizeikommissariat Wels, hatte somit als Verwaltungsstrafbehörde spruchgemäß zu entscheiden. Der Sachverhalt ist auch deswegen als ausreichend erwiesen anzusehen, als eine eigene dienstliche Wahrnehmung von einer Polizeistreife vorliegt.

(...)

Die verhängten Geldstrafen entsprechen dem Unrechtsgehalt der Tat und der Schwere der Übertretungen.

Sie gaben an ca. 1.300 Euro zu verdienen, kein relevantes Vermögen zu besitzen und für niemanden sorgepflichtig zu sein.

Es wird darauf hingewiesen, dass gemäß § 81/1 SPG ein gesetzlicher Strafrahmen von bis zu 500 Euro vorgesehen ist.

Über Sie scheinen hieramts keine rechtskräftigen Verwaltungsübertretungen auf.
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die vorliegende, rechtzeitig eingebrachte Beschwerde der Bf, worin ua. Folgendes ausgeführt wird:
„Da ich seit 15.07.2020 eine Masken Befreiung habe, fahre ich auch mit dieser mit den öffentlichen Verkehrsmittel. Der Busfahrer der an dem besagten Tag Dienst hatte, fuhr mich ja schon in die Kalkofen Straße. Ohne sich zu beschweren, warum er gerade bei der

Rückfahrt so reagierte weiß ich nicht. Da ich auf Grund des Datenschutzes, wo ich falsch informiert wurde mein Attest nicht vorzeigte.
Als die Beamten erschienen war ich zur Herausgabe des Attest auch bereit. Ich habe mich deshalb geärgert, weil ich nicht Verstand das der Fahrer mit dem ich täglich fahre so reagiert hat was ich während des Daten Vergleichs der Beamten mit meiner Tochter sprach, ist meine Privatsache. Als meine Anwältin einen Brief an die Geschäftsleitung der Firma S schickte, war alles wie vorher. Da ich seit oben genannten Datum , mit der Befreiung fahre und an diesem Tag mit dem Chauffeur der mich wie gesagt tgl. fährt, ohne mich bei vollem Bus jemals angesprochen hatte, da ich ja die Befreiung schon gezeigt hatte. Sehe ich es als mein Recht dieses Verfahren einzustellen. MfG Frau Z“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.3. Mit Schreiben vom 31. August 2021 legte die belangte Behörde den in Rede stehenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich nahm Einsicht in den Verwaltungsstrafakt der belangten Behörde.

Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden, zumal auf Grund der Aktenlage feststand, dass der angefochtene Bescheid aufzuheben sein würde (vgl. § 44 VwGVG).

I.5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von dem unter Punkt I.1. dieses Erkenntnisses dargestellten relevanten Sachverhalt aus:

II.

Der entscheidungsrelevante Sachhverhalt ergab sich zweifelsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt, weshalb auf eine detaillierte Beweiswürdigung verzichtet werden konnte.

III.

III.1. Die einschlägigen Gesetzesbestimmungen des Sicherheitspolizeigesetzes in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung des Bundesgesetzblattes BGBl. I Nr. 61/2016 lauten:

„Störung der öffentlichen Ordnung
§ 81. (1) Wer durch ein Verhalten, das geeignet ist, berechtigtes Ärgernis zu erregen, die öffentliche Ordnung stört, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 500 Euro zu bestrafen, es sei denn, das Verhalten ist gerechtfertigt, insbesondere durch die Inanspruchnahme eines verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts. Anstelle einer Geldstrafe kann bei Vorliegen erschwerender Umstände eine Freiheitsstrafe bis zu einer Woche, im Wiederholungsfall bis zu zwei Wochen verhängt werden."

III.2.1. Im vorliegenden Fall wurde die Bf wegen einer Verwaltungsübertretung nach dem § 81 Abs. 1 SPG bestraft.

Im Sinne des 2016 novellierten § 81 Abs. 1 SPG ist – im Grunde wie bei der vorigen Fassung dieser Norm – jedes menschliche Verhalten tatbildlich, das als besonders rücksichtslos qualifiziert werden kann. Demnach kommen verschiedene Verhaltensweisen in verschiedenen Lebenszusammenhängen in Betracht, sofern sie nur nach den jeweiligen Umständen dazu geeignet sind – nach einem objektiven Maßstab - ein berechtigtes Ärgernis bei dritten Personen zu erregen. Berechtigtes Ärgernis erregend ist das Verhalten, das gegen jene ungeschriebenen Regeln für das Verhalten des Einzelnen in der Öffentlichkeit verstößt, deren Befolgung als unentbehrliche Voraussetzung für ein gedeihliches Miteinanderleben angesehen wird (vgl. Hauer/Keplinger, Sicherheitspolizeigesetz, 4. Auflage 2011, S. 772). Ungerechtfertigt ist ein solches Verhalten im Sinne des § 81 Abs. 1 SPG ferner, wenn es nicht aus besonders berücksichtigungswürdigen Gründen (z.B. Ausübung von Grund- und Freiheitsrechten) in bestimmtem Ausmaß zu tolerieren ist.

Die Ordnungsstörung ist auch weiterhin ein Erfolgsdelikt, weshalb für die Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt. Der „Erfolg" besteht darin, dass der normale Ablauf an einem öffentlichen Ort beeinträchtigt wird. Diese Beeinträchtigung ist nach objektiven Kriterien zu messen. Der Verfassungsgerichtshof hat ausgesprochen, dass unter „Ordnung an öffentlichen Orten" nur der Zustand des gewöhnlichen Verhältnisses der Dinge der Außenwelt zueinander verstanden werden kann, eine Ordnung, die etwa durch Aufsehen oder durch einen Menschenauflauf gestört und in der Folge wiederhergestellt werden kann, somit die äußere öffentliche Ordnung. Es muss durch das Verhalten der Ablauf des äußeren Zusammenlebens von Menschen oder ein bestehender Zustand von Dingen in wahrnehmbarer Weise gestört worden sein.

Weiters ist eine solche negative Veränderung schon zu bejahen, wenn eine Person dazu bewogen wird, sich anders zu verhalten, als wenn der Vorfall nicht stattgefunden hätte. Die Ordnungsstörung muss also nicht unbedingt zu Aufsehen, einem Zusammenlauf von Menschen oder ähnlichem führen, um strafbar zu sein.

III.2.2. Im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses wurde der Bf als Tathandlung vorgeworfen, in einem Linienbus keine Atemschutzmaske getragen und dadurch einen Polizeieinsatz ausgelöst zu haben. Da der Polizeieinsatz ausgelöst worden sei und aufgrund des unbeirrbaren/un neinsichtigen Verhaltens sei die öffentliche Ordnung gestört worden. Im Sinne der obigen Darstellungen bedarf es zunächst also eines Verhaltens, das geeignet ist berechtigtes Ärgernis bei Dritten hervorzurufen. Die Bf verfügte über ein ärztliches Attest, dass ihr das Tragen eines Mund-Nasenschutzes aus gesundheitlichen Gründen nicht zumutbar sei. Das Nicht-Tragen einer Maske ist in ihrem Fall per se noch kein Grund von einem berechtigten Ärgernis auszugehen. Das aber wurde von der belangten Behörde als Tathandlung qualifiziert. Nun ist naheliegend, dass die Bf tatsächlich ein Verhalten setzte, das geeignet war ein berechtigtes Ärgernis darzustellen, nämlich dadurch, dass sie offensichtlich vehement verweigerte, die ärztliche Bestätigung vorzuzeigen und im öffentlichen Verkehrsmittel verharrte, was schlussendlich zu einem Polizeieinsatz führte. Diese mutmaßliche Tathandlung findet jedoch weder im Spruch des angefochtenen Erkenntnisses noch in der Strafverfügung noch sonst im Akt eine entsprechende Qualifizierung als Tatvorwurf. Dass ein Polizeieinsatz ausgelöst wurde, ist fraglos dazu geeignet den Eintritt des Erfolgs im Sinne des § 81 SPG zu dokumentieren, jedoch erfüllt die vorgeworfene Tathandlung nicht die Voraussetzungen, um als Verhalten qualifiziert zu werden, das geeignet ist ein berechtigtes Ärgernis hervorzurufen. Ein Austausch der Tathandlung ist dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich verwehrt, zumal dies einen neuen Tatvorwurf darstellen würde.

III.2.3. Es war sohin mangels Vorliegens der objektiven Tatseite das in Rede stehende Straferkenntnis aus Anlass der Beschwerde aufzuheben, ohne auf die weiteren Aspekte dieses Falles einzugehen und spruchgemäß zu entscheiden.

III.3. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG war der Bf kein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich aufzuerlegen.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision für die belangte Behörde und die revisionsberechtigte Formalpartei:

Die ordentliche Revision ist für die belangte Behörde und die revisionsberechtigte Formalpartei unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als

uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Pree