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-701767/3/KLi

Datum:
Linz, 4. Mai 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Lidauer über die Beschwerde vom 10. April 2022 des Dr. R U, geb. x, x, x, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 7. März 2022, GZ: VStV/921302182287/2021, wegen Übertretung des Oö. Polizeistrafgesetzes (Oö. PolStG)

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass die verletzte Rechtsvorschrift „§ 3 Abs. 1 iVm Abs. 3 Oö. Polizeistrafgesetz, LGBl. Nr. 36/1979 idF LGBl. Nr. 90/2013“ und die Strafnorm „§ 10 Abs. 1 lit. a Oö. Polizeistrafgesetz, LGBl. Nr. 36/1979 idF LGBl. Nr. 66/2014“ lautet.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich in der Höhe von 40 Euro 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. Verfahrensgang:

I.1. Mit Straferkenntnis vom 7. März 2022, VStV/921302182287/2021, verhängte die Landespolizeidirektion Oberösterreich (im Folgenden: belangte Behörde) über den nunmehrigen Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) eine Verwaltungsstrafe gemäß § 10 Abs. 1 lit. a Oö. Polizeistrafgesetz 1979, LGBl. Nr. 36/1979 i.d.g.F. in Höhe von 200 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 7 Tage, 18 Stunden) wie folgt:

„1. Datum/Zeit: x, 16:02 Uhr
Ort: x, x, B, vorm Haupteingang vom H x
Sie haben ungebührlicherweise störenden Lärm erregt, indem Sie mit Ihrer Musikbox laute Musik spielten. Der Lärm war störend, ungebührlich und vermeidbar und hat gegen ein Verhalten verstoßen, wie es im Zusammenleben mit anderen verlangt werden muss und jene Rücksichtnahme vermissen lassen, welche die Umwelt verlangen kann.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
1. § 3 Abs. 1 und 3 Oö. PolStG 1979, LGBl. Nr.36/1979 i.d.g.F.“

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass der Sachverhalt durch die eigene dienstliche Wahrnehmung eines Organes der öffentlichen Aufsicht sowie des behördlich geführten Ermittlungsverfahrens, zweifelsfrei erwiesen sei. Der Bf habe gegen eine hierüber ergangene Strafverfügung fristgerecht Einspruch erhoben und die Tatbegehung bestritten. Die meldungslegende Polizistin habe in ihrer Zeugenvernehmung angegeben, auf die Angaben in der Anzeige zu verweisen. Sie habe die angezeigte Verwaltungsübertretung im Zuge des Dienstes eindeutig wahrnehmen können. Der Bf sei aufgrund seiner Amtsbekanntheit eindeutig identifiziert worden.

Die belangte Behörde führte in ihrer rechtlichen Würdigung aus, dass kein Anlass bestanden habe, an der Richtigkeit des angezeigten Sachverhaltes zu zweifeln. Einem zur Beobachtung und Überwachung der öffentlichen Sicherheit geschulten Beamten müsse zugemutet werden, dass er Übertretungen der angeführten Art einwandfrei wahrnehmen, als solche erkennen und daher der Behörde verlässliche Angaben machen könne.

Zur Strafbemessung führte die belangte Behörde aus, dass sie von einem Einkommen von 1.200 Euro netto monatlich ausgehe und dem Bf der Milderungsgrund der Unbescholtenheit nicht zugutekomme.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf rechtzeitig Beschwerde wie folgt:

„(...)
Corona Diktatur
Willkommen im neuen Austrofaschismus!
Mit all meiner Kraft und all meinem Herzblut gegen diese paranoide Corona-Gesundheitsdiktatur und deren 3G-Regime sowie für die Wiederherstellung unserer Grund- und Freiheitsrechte!
Eingeschriebene Mail – 10. April 2022
(...)
Beschwerde gegen den Bescheid/Straferkenntnis vom 7.3.2021, mir zugestellt als RSb-Brief am 14.3.2022, VStV/921302182287/2021 – Nichtanerkennung Straferkenntnis
(...)
Wenig herzlichen Dank für die Zusendung ihrer Straferkenntnis!
(...)
Ich beziehe mich auf meine bisherigen und die ihrigen Schreiben, siehe dort!
Sämtlich in ihrer „Begründung“ aufgelisteten Gründe für die Schlussfolgerungen ihrer Straferkenntnis und der damit wenig wohlwollenden Bestrafung treffen nicht zu!
Ich bin nicht bereit ihre Straferkenntnis anzuerkennen und weise ihre Beschuldigungen bzw. nicht nachvollziehbaren Schlussfolgerungen auf das Schärfste zurück!
(...)
Ich begehre die sofortige Rücknahme des Bescheids und die Einstellung dieses wenig vernunftbegabten Verwaltungsstrafverfahrens!
Werfen sie ihren Bescheid wohlgefaltet und mit Stempel & Siegel versehen in den Altpapiercontainer, dort gehört er hin!
(...)
Ich begehre die sofortige Rücknahme des Bescheids und die Einstellung dieses sinnentleerten Verwaltungsstrafverfahrens!
(...)
Zu guter Letzt: Ich lebe masken-, zwangs- und abstandsfrei! im (Er-)Leben meiner zahlreichen zwischenmenschlichen und körpernahen sozialen Kontakte! Ungetestet und nicht Corona-geimpft! Ich bin kerngesund! (...)
Mit freundlichen Grüßen, ich wünsche ihnen einen schönen und gedeihlichen Frühlingstag in Amt und Würden!
Wir dürfen der Polizei und den Behörden keinen wie auch immer gearteten Anlass geben, dass sie sich an die Umsetzung dieses UNRECHTS, sprich´ die COVID-19-Terrormaßnahmen-Verordnungen gegen die Österreichische Bevölkerung, gewöhnen und sich damit im Recht fühlen! Daher striktes und konsequentes Nicht-Einhalten der Maßnahmen und Aufruf zum Bruch dieser Unrechts-Verordnungen! Alles andere ist Selbstaufgabe und Unterstützung dieses kriminellen und asozialen Psychopathen-Wahnsinns! Wir sind keine Mitläufer und Mittäter!
Schließen Sie (...) sich der Widerstandsbewegung gegen diese paranoide Corona-Gesundheitsdiktatur und deren 3G-Regime an, damit ihr Beamten-Gehorsam nicht zum Verbrechen wird!
(...)“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.3. Mit Vorlageschreiben vom 20. April 2022 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt, ohne eine

Beschwerdevorentscheidung zu erlassen, dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsicht in den vorgelegten Verwaltungsakt und in die Beschwerde. Gemäß § 44 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß § 44 Abs. 3 Z 3 VwGVG kann das Verwaltungsgericht von einer Verhandlung absehen, wenn im angefochtenen Bescheid eine 500 Euro nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde und keine Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt hat. Weder der Bf noch die belangte Behörde haben eine öffentliche mündliche Verhandlung beantragt. Die verhängte Geldstrafe beläuft sich auf 200 Euro. Insofern konnte gemäß § 44 Abs. 3 Z 3 VwGVG von der Durchführung einer Verhandlung abgesehen werden.

II. Nachfolgender S A C H V E R H A L T steht fest:

II.1. Der mehrfach einschlägig vorgemerkte Bf hat zur vorgeworfenen Tatzeit am vorgeworfenen Tatort mit einer Musikbox laute Musik abgespielt. Der Lärm war störend, ungebührlich und vermeidbar und hat gegen ein Verhalten verstoßen, wie es im Zusammenleben mit anderen verlangt werden muss und jene Rücksichtnahme vermissen lassen, welche die Umwelt verlangen kann. Die Menschen im Bereich des Tatortes fühlten sich dadurch belästigt. Eine Darbietung von Kunst gegen Corona-Maßnahmen konnte nicht erkannt werden.

II.2. Die persönlichen Verhältnisse des Bf wurden von der belangten Behörde mit einem monatlichen Einkommen von 1.200 Euro netto, keinem relevanten Vermögen und keinen Sorgepflichten eingeschätzt.

III. Beweiswürdigung:

III.1. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich unstrittig aus dem Verwaltungsakt und wird vom Bf auch nicht substantiiert bestritten. Die bloße Behauptung (im Einspruch), das Abspielen lauter Musik sei eine gegen Corona-Maßnahmen gerichtete Form der Kunst, vermochte der Bf nicht darzulegen. Das Beschwerdevorbringen erschöpft sich vielmehr in den oben dargestellten, unsachlichen Ausführungen zu den bestehenden Corona-Regeln.

Außerdem zeigt das Verhalten des Bf – Abspielen lauter Musik mit einer Musikbox – dass der Bf durch sein Verhalten ungebührlicherweise störenden Lärm erregt hat und der Lärm störend, ungebührlich und vermeidbar war und gegen ein Verhalten verstoßen hat, wie es im Zusammenleben mit anderen verlangt werden muss und jene Rücksichtnahme vermissen lassen hat, welche die Umwelt verlangen kann.

III.2. Der Bf ist der Einschätzung seiner persönlichen Verhältnisse im Straferkenntnis der belangten Behörde nicht entgegen getreten.

IV. Rechtslage:

Die einschlägigen Bestimmungen des Gesetzes vom 21. März 1979 über polizeirechtliche Angelegenheiten (Oö. Polizeistrafgesetz - Oö. PolStG.), LGBl. Nr. 1979/36 idF LGBl. Nr. 2018/55, lauten wie folgt:

„§ 1
Wahrung des öffentlichen Anstandes
(1) Wer den öffentlichen Anstand verletzt, begeht eine Verwaltungsübertretung.
(2) Als Anstandsverletzung im Sinne des Abs. 1 ist jedes Verhalten in der Öffentlichkeit anzusehen, das einen groben Verstoß gegen die allgemein anerkannten Grundsätze der guten Sitte bildet.

§ 3
Schutz vor störendem Lärm
(1) Wer ungebührlicherweise störenden Lärm erregt, begeht eine Verwaltungsübertretung. (Anm.: LGBl. Nr. 90/2013)
(2) Unter störendem Lärm sind alle wegen ihrer Dauer, Lautstärke oder Schallfrequenz für das menschliche Empfinden unangenehm in Erscheinung tretenden Geräusche zu verstehen.
(3) Störender Lärm ist dann als ungebührlicherweise erregt anzusehen, wenn das Tun oder Unterlassen, das zur Erregung des Lärmes führt, gegen ein Verhalten verstößt, wie es im Zusammenleben mit anderen verlangt werden muß und jene Rücksichtnahme vermissen läßt, die die Umwelt verlangen kann.
(4) Soweit dadurch ungebührlicherweise störender Lärm erregt wird, ist als Verwaltungsübertretung im Sinne des Abs. 1 insbesondere anzusehen:
(...)
3. die Benützung von Rundfunk- und Fernsehgeräten, Lautsprechern und sonstigen Tonwiedergabegeräten.

§ 10
Strafbestimmungen
(1) Verwaltungsübertretungen gemäß den §§ 1, 1a, § 2 Abs. 2 und § 3 sind von der Bezirksverwaltungsbehörde, im Gebiet einer Gemeinde, für das die Landespolizeidirektion zugleich Sicherheitsbehörde erster Instanz ist, von der Landespolizeidirektion, bei Übertretungen nach
a) den §§ 1 und 3 mit Geldstrafe bis 360 Euro,
(...)
zu bestrafen.“

V. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat hiezu erwogen:

V.1. Entsprechend der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist Lärm dann störend, "wenn er seiner Art und/oder seiner Intensität nach geeignet ist, das Wohlbefinden normal empfindender Menschen zu beeinträchtigen". Zusätzlich bedarf es zur Erfüllung des objektiven Tatbestands des § 3 Abs. 1 Oö. PolStG noch des Tatbestandsmerkmales der Ungebührlichkeit.

Lärm wird ungebührlicherweise erregt, wenn das Verhalten, das zur Erregung des Lärms führt, jene Rücksicht vermissen lässt, die im Zusammenleben verlangt werden kann (vgl. VwGH 24.5.1982, 3015/80; 17.9.1984, 84/10/0109). Ein gewisses Maß an Lärm muss von jedermann zumutbar geduldet werden. Es ist vor allem von den sozialüblichen Lebensabläufen in einer Gesellschaft abhängig, ob der an sich für eine Störung geeignete Lärm hingenommen werden muss oder nicht. Gefordert wird dabei, dass sich auch hinsichtlich der Verursachung von Lärmeinwirkungen jede Person dahingehend rücksichtsvoll verhalten muss, als dies sozialüblich für ein konfliktfreies Zusammenleben (gedeihliches Miteinander) von Menschen in der Gesellschaft erforderlich ist.

Verhält sich eine Person nicht entsprechend sozialüblich, verursacht im konkreten folglich Lärm, der nach objektiven Kriterien als unangenehm empfunden werden kann und der bei sozialüblichen Verhalten für ein konfliktfreies Zusammenleben vermieden werden hätte müssen, so erregt sie durch dieses Verhalten in ungebührlicher Art oder Weise störenden Lärm und ist demnach grundsätzlich strafbar.

Ein Sicherheitsorgan ist in der Lage zu qualifizieren, ob eine Geräusch- bzw. Klangentwicklung für die Nachbarschaft objektiv unzumutbar ist (VwGH 20.2.1984, 83/10/0268).

Verboten ist also ein zu wertendes Verhalten (Tun oder Unterlassen) von Personen, welches einen bestimmten Grad an Außenwirksamkeit erfordert und ferner nach einem objektiv angelegten Maßstab geeignet sein muss, gegenüber Dritten einen Erfolg herbeizuführen, nämlich einen als störend empfindbaren Lärm zu erregen, welcher zudem in ungebührlicher Art oder Weise verursacht worden sein muss.

Die ungebührlicherweise erfolgte Erregung störenden Lärms ist somit ein Erfolgsdelikt; dies bedeute zum objektiven Tatbild gehört auch eine durch das menschliche Verhalten ursächlich herbeigeführte Folge (siehe Hansjörg Rangger, Oberösterreichisches Landespolizeirecht, Praxiskommentar, proLIBRIS 2008, 205ff).

V.2. Im ggst. Fall hat der Bf jedenfalls nachmittags über eine Musikbox laute Musik vor dem xer H abgespielt. Dadurch fühlten sich Passanten belästigt. Ungebührlich ist störender Lärm dann, wenn das Verhalten, das zur Erregung des Lärms führt, jene Rücksicht vermissen lässt, die im Zusammenleben verlangt

werden kann. Selbst wenn zur vorgeworfenen Tageszeit grundsätzlich ein gewisses Maß an Lärm ggf. als sozialverträglich anzusehen sein wird, ist aufgrund der Lautstärke der aus der Musikbox des Bf gedrungenen Musik davon auszugehen, dass dies in rücksichtsloser Weise passierte. Es wurde daher in ungebührlicher Weise störender Lärm erregt.

V.3. Da es sich bei der Übertretung des § 3 Abs. 1 Oö. PolStG um ein Erfolgsdelikt handelt (Rangger, Oberösterreichisches Landespolizeirecht – Praxiskommentar [2009] 205 mwN), ist § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG nicht anwendbar, womit Fahrlässigkeit nicht ohne weiters angenommen werden kann.

Bei einem Erfolgsdelikt hat die Behörde dem Bf das Verschulden vielmehr nachzuweisen (VwGH 26.9.1990, 89/10/0224), auch wenn wie hier gemäß § 5 Abs. 1 erster Satz VStG Fahrlässigkeit zur Verwirklichung des Verschuldens genügt.

Festzuhalten ist, dass der Bf durchaus leicht hätte erkennen können und auch müssen, dass sein Verhalten einen verwaltungsstrafrechtlichen Erfolg herbeiführte. Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass er sich damit rechtfertigt, eine Kunstaktion durchgeführt zu haben. Art. 17a StGG schützt zwar die Freiheit der Kunst, und es handelt sich dabei um eine Bestimmung ohne Gesetzesvorbehalt. Es ist dem Bf auch beizupflichten, dass Kunst provozieren und schockieren kann und gerade deshalb eines verfassungsrechtlichen Schutzes bedarf. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vermag allerdings im reinen Abspielen von lauter Musik kein „ehrliches künstlerische[s] Streben“ (vgl. OLG Wien, MR 1992, 17 [19]) zu erkennen. Ferner wird ein solches vom Bf auch nicht näher dargetan.

V.4. Es ist daher auch von der Erfüllung der subjektiven Tatseite auszugehen.

V.5. Gemäß § 19 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) sind überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auch auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 Strafgesetzbuch sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögens-verhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen ebenso zu berücksichtigen.

Angesichts der unbestritten gebliebenen Annahme der belangten Behörde über die Einkünfte des Bf und mangels vorliegender Strafmilderungsgründe erachtet das

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die verhängten Strafe als angemessen, um den Bf in Hinkunft von derartigen Übertretungen abzuhalten.

V.6. Es war daher im Ergebnis spruchgemäß zu entscheiden.

V.7. Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Gemäß § 52 Abs. 2 VwGVG ist dieser Beitrag für das Beschwerdeverfahren mit 20% der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen. Der Kostenbeitrag war daher mit 40 Euro festzusetzen.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

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. Die gegenständliche Entscheidung entspricht der bestehenden, im Erkenntnis zitierten einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

Für den Bf ist nach der Bestimmung des § 25a Abs. 4 VwGG keine Revision zulässig. Nach dieser Bestimmung ist eine Revision wegen Verletzung in Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) nicht zulässig, wenn in einer Verwaltungsstrafsache – wie gegenständlich – eine Geldstrafe von bis zu 750 Euro und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte sowie im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu 400 Euro verhängt wurde.

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. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde ist eine Eingabengebühr von 240 Euro zu entrichten.

Da für den vorliegenden Fall gemäß § 25a Abs. 4 VwGG eine Revision nur wegen Verletzung in subjektiven Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) ausgeschlossen ist, steht der belangten Behörde und der revisionslegitimierten Formalpartei die außerordentliche Revision beim Verwaltungsgerichtshof offen, die beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einzubringen ist.

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. Lidauer