BayObLG, Beschluss v. 09.08.2021 – 202 ObOWi 860/21

Titel:

Anordnung zum Tragen einer Atemschutzmaske in Hauptverhandlung und Verwerfung des Einspruchs im Bußgeldverfahren

Normenketten:

StPO § 176 Abs. 1, 2, § 177, § 231b Abs. 1
OWiG § 71 Abs. 1, § 74 Abs. 2

Leitsätze:

1. Die Anordnung des Vorsitzenden, in der Hauptverhandlung aus Gründen des Infektionsschutzes eine Mund-Nasen-Schutz-Bedeckung zu tragen, ist als sitzungspolizeiliche Maßnahme nach § 176 Abs. 1 GVG zulässig. Das allgemeine Verhüllungsverbot nach § 176 Abs. 2 GVG steht dem nicht entgegen. (Rn. 9 – 10)
2. Wird ein Betroffener wegen ordnungswidrigen Benehmens gemäß § 177 GVG aus dem Sitzungssaal entfernt, rechtfertigt dies nicht die Verwerfung seines gegen den Bußgeldbescheid gerichteten Einspruchs nach § 74 Abs. 2 OWiG. Vielmehr ist in einem solchen Fall nach § 231b Abs. 1 StPO i.V.m. § 71 Abs. 1 OWiG zu verfahren. (Rn. 11 – 17)

Schlagworte:

Bußgeldverfahren, Betroffener, Bußgeldbescheid, Einspruch, Hauptverhandlung, Verhandlung, Einspruchsverwerfung, Rechtsbeschwerde, Zulassungsrechtsbeschwerde, Verfahrensrüge, Sachrüge, Urteilsgründe, Sitzungssaal, Gerichtssaal, Infektionsschutz, Pandemie, Covid-19, Gemeinwohl, Gesichtsmaske, Maskenpflicht, Infektionsschutzmaske, Mund-Nasen-Schutz-Bedeckung, Verhüllungsverbot, Erscheinen, Anwesenheit, Anwesenheitspflicht, Ausbleiben, Abwesenheitsverhandlung, Sitzungspolizei, Ausschluss, Entfernung, eigenmächtig, Identitätsfeststellung, Beweiswürdigung, Ausnahmevorschrift, ordnungswidriges Benehmen, Verwerfung

Tenor

I. Auf die Rechtsbeschwerde des Betroffenen wird das Urteil des Amtsgerichts vom 18.02.2021 aufgehoben.

II. Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an eine andere Abteilung des Amtsgerichts zurückverwiesen.

Gründe

I.

1
Mit Urteil vom 18.02.2021 verwarf das Amtsgericht gemäß § 74 Abs. 2 OWiG den Einspruch gegen den Bußgeldbescheid vom 18.08.2020, mit dem gegen den Betroffenen ein Bußgeld in Höhe von 150 Euro verhängt worden war, weil er am 23.07.2020 als Fahrgast im Personennahverkehr entgegen § 8 Satz 1 der 6. Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung vom 19.06.2020 (6. BayIfSMV) keine Mund-Nasen-Bedeckung getragen habe. Hiergegen wendet sich der Betroffene mit seinem Antrag auf Zulassung der Rechtsbeschwerde, mit der die Verletzung formellen und materiellen Rechts gerügt wird.

II.

2
Die vom Einzelrichter nach § 79 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. § 80 Abs. 1 Nr. 1 1. Alt. OWiG zur Fortbildung des Rechts zugelassene und gemäß § 80a Abs. 1, 2. Halbsatz i.V.m. Abs. 3 Satz 1 OWiG dem Bußgeldsenat in der Besetzung mit drei Richtern zur Entscheidung übertragene Rechtsbeschwerde ist zulässig und begründet. Das form- und fristgerecht eingelegte und begründete Rechtsmittel führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und Zurückverweisung der Sache an eine andere Abteilung des Amtsgerichts.

3
1. Dem Urteil des Amtsgerichts liegt folgendes Verfahrensgeschehen zugrunde:

4
Der Betroffene erschien im Termin zur Hauptverhandlung, die aufgrund seines Einspruchs gegen den Bußgeldbescheid anberaumt worden war. Im Sitzungssaal nahm er die bis dahin getragene Gesichtsmaske ab. Trotz mehrfachen Hinweises leistete der Betroffene der Anordnung des Richters, die Maske wieder aufzusetzen, keine Folge, woraufhin der Richter gemäß § 177 GVG dessen Entfernung aus dem Sitzungssaal anordnete. Nachdem herbeigerufene Wachtmeister den Betroffenen aus dem Sitzungssaal geführt hatten, verwarf das Amtsgericht den Einspruch des Betroffenen gegen den Bußgeldbescheid.

5
2. Das angefochtene Urteil kann keinen Bestand haben, weil die Voraussetzungen für die Verwerfung des Einspruchs nach § 74 Abs. 2 OWiG nicht vorlagen.

6
a) Die Verfahrensrüge, mit der beanstandet wird, dass das Verwerfungsurteil nicht hätte ergehen dürfen, ist - entgegen der Rechtsauffassung der Generalstaatsanwaltschaft in ihrer Zuleitungsschrift 02.07.2021 - zulässig. Zwar ist der Beschwerdeführer gemäß § 80 Abs. 3 Satz 3 OWiG i.V.m. § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO gehalten, im Rahmen der zur Beanstandung des Verwerfungsurteils erforderlichen Verfahrensrüge (vgl. nur BayObLG, Beschluss vom 09.10.2020 - 202 StRR 94/20 bei juris; 27.06.1996 - 3 ObOWi 76/96 = BayObLGSt 1996, 90 = NStZ-RR 1997, 182 = VersR 1997, 987; Göhler/Seitz/Bauer OWiG 18. Aufl. § 74 Rn. 48b; KK-OWiG/Senge 5. Aufl. § 74 Rn. 56, jew. m.w.N.) die den Verfahrensverstoß begründenden Tatsachen so vollständig und genau wiederzugeben, dass das Rechtsbeschwerdegericht allein anhand der Begründungsschrift beurteilen kann, ob der geltend gemachte Verfahrensfehler vorliegt, wenn die behaupteten Tatsachen erwiesen wären (st.Rspr., vgl. etwa BGH, Urt. v. 28.02.2019 - 1 StR 604/17 = StV 2019, 808 = BGHR StPO § 244 Abs. 3 S. 2 Ungeeignetheit 26 = StraFo 2019, 243; 27.09.2018 - 4 StR 135/18 = NStZ-RR 2019, 26; 20.09.2018 - 3 StR 195/18 = NStZ-RR 2019, 190; Beschluss vom 01.12.2020 - 4 StR 519/19 = NStZ-RR 2021, 116 = Blutalkohol 58, 159 (2021); 29.09.2020 - 5 StR 123/20 = JR 2021, 231; 13.05.2020 - 4 StR 533/19 = medstra 2021, 42 = NStZ 2021, 178; 17.07.2019 - 5 StR 195/19, bei juris; 09.08.2016 - 1 StR 334/16 = NStZ 2017, 299 = StraFo 2017, 24 = StV 2017, 791; 19.05.2015 - 1 StR 128/15 = BGHSt 60, 238 = NStZ 2015, 541 = StraFo 2015, 381 = StV 2016, 78 = JR 2016, 78; 11.03.2014 - 1 StR 711/13 = NStZ 2014, 532 = BGHR StPO § 338 Nr. 5 Angeklagter 29 = StV 2015, 87). Diese Anforderungen sind nicht erfüllt, weil die Rechtsbeschwerde nicht mitteilt, dass das Verwerfungsurteil gemäß § 74 Abs. 2 OWiG im Anschluss an die Entfernung des Betroffenen aus dem Sitzungssaal nach § 177 GVG erging. Der unzureichende Vortrag der Rechtsbeschwerde kann indes durch die Urteilsgründe ergänzt werden, die der Senat im Rahmen der gleichzeitig erhobenen Sachrüge zur Kenntnis nehmen darf (vgl. nur BGH, Urt. v. 28.06.2018 - 3 StR 23/18 = NStZ 2018, 734 = StraFo 2018, 517 = StV 2019, 162 = BGHR StPO § 128 Abs. 1 Vorführungsfrist 3 = StV 2020, 223; 03.11.2000 - 2 StR 354/00 = BGHSt 46, 189 = NJW 2001, 528 = StraFo 2001, 86 = Rpfleger 2001, 318 = BGHR StPO § 252 Verwertungsverbot 20 = StV 2002, 1; 20.03.1990 - 1 StR 693/89 = BGHSt 36, 384 = StV 1990, 242 = NStZ 1990, 349 = MDR 1990, 646 = FamRZ 1990, 733 = NJW 1990, 1859 = DAVorm 1990, 698 = EzSt StPO § 52 Nr. 12 = JZ 1990, 874 = VRS 79, 207 (1990) = wistra 1990, 315 = JuS 1990, 1023 = NStE Nr. 5 zu § 252 StPO = BGHR StPO § 252 Verwertungsverbot 4). Den Gründen des tatrichterlichen Urteils kann entnommen werden, dass der Einspruch verworfen wurde, nachdem der Betroffene gemäß § 177 GVG aus dem Sitzungssaal entfernt worden war. Auf weitere Umstände kommt es nicht an, weil sich bereits hieraus der Rechtsfehler ergibt, der zur Aufhebung des angefochtenen Urteils führt.

7
b) Die Verfahrensrüge dringt im Ergebnis durch, weil die Verwerfung des Einspruchs nach § 74 Abs. 2 OWiG zu Unrecht erfolgt ist.

8
aa) Allerdings sind die Anordnung, in der Hauptverhandlung eine Maske zu tragen, und die anschließende Entfernung des Betroffenen, der sich nachhaltig weigerte, dieser Anordnung Folge zu leisten, nicht zu beanstanden. Diese Maßnahmen haben in §§ 176 Abs. 1, 177 GVG ihre rechtliche Grundlage.

9
(1) Der Richter war im Rahmen der Ausübung der sitzungspolizeilichen Gewalt berechtigt, aus Gründen des Infektionsschutzes das Tragen einer Maske im Sitzungssaal anzuordnen. Nach § 176 Abs. 1 GVG obliegt dem Vorsitzenden die Aufrechterhaltung der Ordnung in der Sitzung. Dass hierzu auch Maßnahmen

gehören, die in Anbetracht der weltweiten Pandemie dazu dienen, mögliche Infektionen von Verfahrensbeteiligten zu verhüten, versteht sich mit Blick auf die wissenschaftlichen Erkenntnisse und die Empfehlungen durch das Robert-Koch-Institut geradezu von selbst. Das Bundesverfassungsgericht hat in diesem Zusammenhang überzeugend darauf hingewiesen, dass die sitzungspolizeiliche Anordnung, wegen der andauernden Covid-19-Pandemie im Gerichtssaal eine Mund- und Nasenbedeckung zu tragen, auf erkennbar vernünftigen Gründen des Gemeinwohls beruht, weil sie geeignet ist, mögliche Infektionen im Gerichtssaal zu verhindern oder zumindest die Wahrscheinlichkeit hierfür zu senken, und kein gleich geeignetes, milderes Mittel ersichtlich ist (BVerfG [3 Kammer des 1. Senats], Nichtannahmebeschl. v. 28.09.2020 - 1 BvR 1948/20 = MDR 2020, 1523; im Ergebnis ebenso: OLG Celle, Beschluss vom 15.04.2021 - 3 Ws 91/21 = StraFo 2021, 242; OLG Hamburg, Beschluss vom 14.04.2020 - 2 Ws 54 - 55/20 = NStZ 2020, 694; LG Chemnitz, Beschluss vom 12.04.2021 - 4 Qs 108/21, bei juris LG Frankfurt, Beschluss vom 05.11.2020 - 2-03 T 4/20, bei juris; Kissel/Mayer GVG 10. Aufl. § 176 Rn. 15a; Metz DRiZ 2020, 256; Schmidt COVID-19 Rechtsfragen zur Corona-Krise 3. Aufl. § 23 Straf- und Verfahrensrecht Rn. 86).

10
(2) Entgegen einer im Schrifttum vertretenen Mindermeinung (Heuser/Bockemühl KriPoZ 2020, 342), auf die sich die Rechtsbeschwerde unter anderem stützt, verstößt die sitzungspolizeiliche Anordnung einer Maskenpflicht in der Hauptverhandlung nicht gegen das in § 176 Abs. 2 Satz 1 GVG normierte Verhüllungsverbot. Die Gegenauffassung, die schon nicht mit der zitierten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts in Einklang steht, verkennt die Aufgaben der Sitzungspolizei einerseits und den Regelungsgehalt des § 176 Abs. 2 GVG andererseits. Wie bereits dargelegt, soll durch die sitzungspolizeiliche Gewalt die Ordnung in der Sitzung gewährleistet werden, die einen hinreichend verlässlichen Pandemieschutz mit der Folge impliziert, dass die Anordnung ohne weiteres von § 176 Abs. 1 GVG gedeckt ist. Das aufgrund des Gesetzes zur Modernisierung des Strafverfahrens in § 176 Abs. 2 Satz 1 GVG aufgenommene Verhüllungsverbot bezweckt keineswegs eine Beschränkung der Befugnisse des Vorsitzenden zur Aufrechterhaltung der Ordnung. Vielmehr ging es dem Gesetzgeber um eine Entlastung des Vorsitzenden, der nicht mehr in der Pflicht steht, im Interesse der Sachaufklärung ein Verbot der Gesichtsverhüllung aussprechen und gegebenenfalls begründen zu müssen (Beck-OK/GVG-Graf/Allgayer [11. Ed.] § 176 Rn. 17; Claus NStZ 2020, 57). Aus § 176 Abs. 2 Satz 2 GVG lässt sich überdies zwanglos ableiten, dass das Verhüllungsverbot unter den dort normierten Prämissen zur Disposition des Vorsitzenden steht. Hiernach kann der Vorsitzende Ausnahmen gestatten, wenn und soweit die Kenntlichmachung des Gesichts weder zur Identitätsfeststellung noch zur Beweiswürdigung notwendig ist. Dem Gesetzgeber kam es mit der Schaffung des § 176 Abs. 2 Satz 1 GVG allein darauf an, dass es nicht im Belieben der Verfahrensbeteiligten steht, das Gesicht in der Hauptverhandlung zu verhüllen. Nicht entscheidend ist demgegenüber, dass es im vorliegenden Fall nicht um eine „Gestattung“, also um die Erteilung einer Ausnahmeerlaubnis von dem grundsätzlichen Verhüllungsverbot, geht, sondern um die verpflichtende Anordnung, einen Mund-Nasen-Schutz aufgrund der grassierenden Pandemie zu tragen. Denn wenn dem Vorsitzenden im Rahmen der Sitzungspolizei die Befugnis zukommt, Ausnahmen von dem Verhüllungsverbot anzuordnen, sofern die Wahrheitsfindung dies erlaubt, bedeutet dies zwingend, dass unter den genannten Voraussetzungen im überragenden Interesse des Infektionsschutzes auch eine Verpflichtung zum Tragen einer Mund-Nasen-Abdeckung der Sitzungspolizeigewalt unterfällt.

11
bb) Das Amtsgericht hätte jedoch nach der auf § 177 GVG beruhenden Entfernung des Betroffenen aus dem Sitzungssaal den Einspruch gegen den Bußgeldbescheid nicht nach § 74 Abs. 2 OWiG verwerfen dürfen, sondern hätte eine Verhandlung in Abwesenheit nach § 71 Abs. 1 OWiG i.V.m. § 231b Abs. 1 Satz 1 StPO durchführen müssen (ebenso: KK-OWiG/Senge 5. Aufl. § 71 Rn. 63).

12
(1) Zwar wird in der Literatur zu dieser, soweit ersichtlich, obergerichtlich noch nicht entschiedenen Frage teilweise die Auffassung vertreten, die Vorschriften der §§ 230 Abs. 2, 231 bis 232 und 236 StPO seien wegen fehlenden Regelungsbedarfs nicht anwendbar, weil § 74 Abs. 2 OWiG für die Fälle schuldhaften Fernbleibens die Verwerfung des Einspruchs vorsehe (so Beck-OK OWiG/Hettenbach [30. Ed.] § 71 Rn. 51; Göhler/Seitz/Bauer OWiG 18. Aufl. § 71 Rn. 28). Der Senat vermag dieser Argumentation aber bereits deshalb nicht zu folgen, weil sie nicht die Anwendbarkeit des § 74 Abs. 2 OWiG für Fälle der Entfernung des Betroffenen aus dem Sitzungssaal nach § 177 GVG belegt, sondern diese voraussetzt.

13
(2) Die Entfernung des Betroffenen aus dem Sitzungssaal wegen ordnungswidrigen Benehmens nach § 177 GVG wird indes von § 74 Abs. 2 OWiG nicht erfasst.

14
(a) Der Gesetzeswortlaut spricht davon, dass der von der Verpflichtung zum persönlichen Erscheinen nicht entbundene Betroffene beim Termin „ausbleibt“, was hier aber gerade nicht der Fall war. Vielmehr ist der Betroffene in der Hauptverhandlung erschienen und wollte sich dort verteidigen.

15
(b) Selbst bei Zugrundelegung der in Judikatur und Schrifttum vertretenen, allerdings nicht unumstrittenen Auffassung, wonach ein eigenmächtiges Sichentfernen des Betroffenen einem Ausbleiben im Sinne des § 74 Abs. 2 OWiG gleich stehe, weil dies eine Verletzung der Anwesenheitspflicht bedeute (vgl. nur KG, Beschluss vom 19.03.2019 - 3 Ws (B) 85/19 = VRS 135, 270 (2018) = VRS 135, Nr. 56 = ZfSch 2019, 592; OLG Düsseldorf, Urt. v. 17.08.2020 - V-6 Kart 10/19 (OWi) = WuW 2020, 671 = NZKart 2020, 685; Beck-OK OWiG/Hettenbach a.a.O. § 74 Rn. 27; Göhler/Seitz/Bauer a.a.O. § 74 Rn. 28; KK-OWiG/Senge a.a.O. § 74 Rn. 30; a.A.: BayObLG, Beschluss vom 16.11.1981 - 1 Ob OWi 468/81 = BayObLGSt 81, 168; in diese Richtung auch BGH, Beschluss vom 18.05.1971 - 3 StR 10/71 = BGHSt 24, 143 = MDR 1971, 675, der darauf abhebt, dass der Betroffene zu Beginn der Hauptverhandlung ausbleibt), gilt nichts anderes. Denn der Betroffene hat sich gerade nicht eigenmächtig entfernt, sondern er ist aufgrund seines Verhaltens zwar rechtmäßig, aber gleichwohl gegen seinen Willen aus der Hauptverhandlung entfernt worden. Eine über den Gesetzeswortlaut hinausgehende Interpretation des § 74 Abs. 2 OWiG verbietet sich aber schon deshalb, weil es sich um eine Ausnahmevorschrift handelt, die wegen der damit verbundenen Friktionen zum rechtlichen Gehör und der mit Blick auf die fehlende Sachprüfung einhergehenden Gefahr materiell unrichtiger Entscheidungen eng auszulegen ist (vgl. BayObLG, Beschluss vom 06.09.2019 - 202 ObOWi 1581/19= OLGSt OWiG § 74 Nr. 26; OLG Brandenburg, Beschluss vom 26.08.2019 - (1 B) 53 Ss-OWiG 173/19 (263/19), bei juris; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 13.03.1992 - 5 Ss (OWi) 82/92 - (OWi) 43/92 I = NZV 1992, 377 = VRS 83, 202 (1992) = NStE Nr. 19 zu § 74 OWiG).

16
(c) Dafür, dass § 74 Abs. 2 OWiG in Fällen der vorliegenden Art nicht einschlägig ist, spricht zudem die ratio legis. Die Vorschrift beruht auf der Rechtsvermutung, dass der ausbleibende Betroffene seinen Rechtsbehelf nicht mehr weiterverfolgen wolle und damit auf eine sachliche Nachprüfung der gegen ihn ergangenen Entscheidung verzichte (BGH a.a.O.; KK-OWiG/Senge a.a.O. § 74 Rn. 19). Gerade dies ist aber bei der zwangsweisen Entfernung des Betroffenen nicht der Fall. Vielmehr hat der Betroffene sein Interesse, an der Hauptverhandlung teilzunehmen und sich zu verteidigen, schon dadurch verdeutlicht, dass er erschienen ist und, wenn auch von ihm verursacht, gleichwohl gegen seinen Willen aus der Hauptverhandlung entfernt wurde.

17
(d) Für die Richtigkeit der hier vertretenen Auffassung spricht letztlich auch ein Blick in die vergleichbare Bestimmung des § 329 StPO. § 329 Abs. 2 Satz 2 StPO enthält den deklaratorischen Hinweis, wonach § 231b StPO unberührt bleibt. Hieraus wird ersichtlich, dass der Gesetzgeber im Falle der Entfernung des Angeklagten aus der Berufungshauptverhandlung wegen ordnungswidrigen Benehmens nach § 177 GVG gerade nicht die Voraussetzungen für eine Verwerfung der Berufung nach § 329 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 StPO als erfüllt ansah.

III.

18
Auf die Rechtsbeschwerde des Betroffenen ist daher das angefochtene Urteil aufzuheben (§ 353 StPO i.V.m. § 79 Abs. 3 Satz 1 OWiG). Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, in entsprechender Anwendung des § 354 Abs. 2 StPO an eine andere Abteilung des Amtsgerichts zurückverwiesen (§ 79 Abs. 6 OWiG).

IV.

19
Der Senat entscheidet durch Beschluss gemäß § 79 Abs. 5 Satz 1 OWiG.

V.

20
Für die neue Hauptverhandlung wird auf Folgendes hingewiesen:

21
1. Sollten - freilich unter Berücksichtigung der künftigen Pandemieentwicklung - erneut die Anordnung einer Maskenpflicht in der Hauptverhandlung und gegebenenfalls ein Ausschluss des Betroffenen wegen Nichtbefolgung in Erwägung gezogen werden, wird sich das weitere Verfahren nach § 231b StPO zu richten haben. Die durch § 231b Abs. 1 Satz 2 StPO vorgeschriebene Verpflichtung, dem Betroffenen Gelegenheit zu geben, sich zur Sache zu äußern, muss hierbei beachtet werden. Dies wäre aber bereits dadurch erfüllt, dass ihm die Möglichkeit gegeben wird, sich unter Anlegung eines Mund-Nasen-Schutzes zur Sache einzulassen.

22
2. Ferner wird der Frage nachzugehen sein, ob ein Original des Bußgeldbescheids existiert. In der Akte befindet sich lediglich ein ausdrücklich als „Entwurf“ bezeichnetes Exemplar, das nicht unterschrieben ist. Eine im zeitlichen Zusammenhang mit dem Bußgeldbescheid erstellte Verfügung, die ausweisen würde, dass der Bescheid eine gewollte Willensäußerung der Verwaltungsbehörde darstellt (vgl. Göhler/Seitz/Bauer a.a.O. § 66 Rn. 31), befindet sich ebenfalls nicht bei der Akte.