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
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-700210/6/ER

Datum:
Linz, 18. Mai 2017

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Reitter über die Beschwerde des S S, Justizanstalt x, W, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 6. Dezember 2016, GZ: Sich96-239-2016, wegen einer Übertretung nach dem Sicherheitspolizeigesetz

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird mit der Maßgabe stattgegeben, dass die verhängte Strafe auf 120,-- Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 68 Stunden) herabgesetzt wird. Ansonsten wird die Beschwerde abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis bestätigt.

II. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens hat der Beschwerdeführer einen Beitrag in der Höhe von 12,-- Euro zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Straferkenntnis vom 6. Dezember 2016, Sich96-239-2016, verhängte die Bezirkshauptmannschaft Gmunden (im Folgenden: belangte Behörde) über den nunmehrigen Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) eine Verwaltungsstrafe in Höhe von 150,-- Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 85 Stunden) da sich dieser am 26. September 2016 gegen 14:35 Uhr in V auf Höhe A-straße 3 (X Tankstelle) trotz vorausgegangener Abmahnung gegenüber einem Organ der öffentlichen Aufsicht, während dieses seine gesetzliche Aufgabe wahrnahm, aggressiv verhalten habe. Er habe die Beamten angeschrien und geschimpft: „Ihr scheiß Wixer, fresst nur auf unsere Steuerkosten! Gib sofort den Pfefferspray weg! Steck dir den Pfefferspray in den Arsch! Ich steck dir den Pfefferspray in den Arsch!“. Der Bf habe dadurch gegen § 82 Abs 1 SPG verstoßen.
Begründend führte die belangte Behörde aus, dass dieser Vorwurf auf eine Anzeige der PI Altmünster zurückgehe. Zur Unterstreichung der Aufgebrachtheit und Aggressivität habe der Bf die Hände zur Faust geballt und diese einem Beamten entgegen gehalten. Zudem sei der Bf mit seinem Kopf bis auf wxge Zentimeter an den Kopf des Beamten herangekommen und habe versucht, diesen weg zu rempeln. Mehrfach sei der Bf aufgefordert worden, sich zu beruhigen, er habe sein Verhalten aber nicht eingestellt. Erst nachdem vom Polizeibeamten die Festnahme sowie der Einsatz von Pfefferspray angedroht worden sei, habe der Bf sein Verhalten nach der zweiten Ermahnung eingestellt.
Gegen die daraufhin ergangene Strafverfügung der belangten Behörde habe der Bf Einspruch erhoben. Daraufhin sie der Bf aufgefordert worden, seine Einkommens- und Familienverhältnisse sowie seine Sorgepflichten bekannt zu geben. Der Bf habe dazu angegeben, ein Nettoeinkommen von 700,-- Euro monatlich zu beziehen und für mehrere Tiere sorgepflichtig zu sein.
Nach der Wiedergabe von Judikatur- und Literaturnachweisen zur Tatbestandsmäßigkeit der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung stellte die belangte Behörde fest, dass sich der Bf gegenüber dem einschreitenden Beamten, während dieser seine gesetzliche Aufgabe wahrgenommen habe, aggressiv verhalten habe, indem der Bf den Beamten massiv beschimpft und angeschrien habe. Er habe dieses Verhalten erst nach mehrfachen Abmahnungen eingestellt. Der Bf habe dadurch den objektiven Tatbestand der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung erfüllt. Auch der subjektive Tatbestand sei erfüllt.
Die belangte Behörde schloss mit Erwägungen zur Strafhöhe.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf rechtzeitig Beschwerde in der er (nach Aufforderung zur Verbesserung) die Aufhebung des Straferkenntnisses beantragte und begründend lediglich ausführte, dass er momentan keine Einkünfte habe und in Haft sei.

I.3. Mit Schreiben vom 20. Dezember 2016 (eingelangt am 27. Dezember 2016) legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden

Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht OÖ zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.
Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in die Beschwerde und den vorgelegten Verwaltungsakt. Da im angefochtenen Straferkenntnis eine 500,-- Euro übersteigende Strafe nicht verhängt wurde und kein Antrag auf Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung gestellt wurde, konnte davon abgesehen werden (§ 44 Abs 3 VwGVG).

I.4. Es steht folgender entscheidungsrelevanter S a c h v e r h a l t fest:

Am 26. September 2016 beschimpfte der Bf gegen 14:35 Uhr bei der X-Tankstelle in V, A-straße 3, einen Beamten der PI Altmünster, der gerade eine Fahrzeug- und Lenkerkontrolle durchführte, und schrie ihm Folgendes zu: „Ihr scheiß Wixer, fresst nur auf unsere Steuerkosten! Gib sofort den Pfefferspray weg! Steck dir den Pfefferspray in den Arsch! Ich steck dir den Pfefferspray in den Arsch!“ Im Zuge dessen ballte der Bf seine Hände zur Faust, hielt sie dem Beamten der PI Altmünster entgegen, kam auf wenige Zentimeter mit seinem Kopf auf den Kopf des Beamten zu und versuchte, diesen weg zu rempeln. Der Beamte forderte den Bf mehrfach auf, sich zu beruhigen. Dieser stellte sein Verhalten erst nach der zweiten Abmahnung und nachdem ihm die Festnahme und der Einsatz von Pfefferspray angedroht wurde, ein.

II. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich unbestritten aus dem vorgelegten Verwaltungsakt, insbesondere der darin einliegenden Anzeige der PI Altmünster vom 28. September 2016. Der Bf hat weder in seinem Einspruch gegen die dem ggst Straferkenntnis vorangegangene Strafverfügung noch in seiner (verbesserten) Beschwerde den Tathergang bestritten. Vielmehr geht aus seinem Einspruch gegen die Strafverfügung hervor, dass sich der Vorfall während einer („Verkehrs- und“) Führerscheinkontrolle ereignete. Auch in seiner Beschwerde bestritt der Bf mit keinem Wort den festgestellten Sachverhalt, sondern berief sich auf sein dzt fehlendes Einkommen und seine Haftverbüßung.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Gemäß § 82 Abs 1 Sicherheitspolizeigesetz – SPG in der zum vorgeworfenen Tatzeitpunkt geltenden Fassung BGBl I Nr 61/2016 begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 500 Euro zu bestrafen, wer sich trotz vorausgegangener Abmahnung gegenüber einem Organ der öffentlichen Aufsicht oder gegenüber einem militärischen Organ im Wachdienst, während diese ihre gesetzlichen Aufgaben wahrnehmen, aggressiv verhält. 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. Tatbildlich im Sinn des § 82 Abs 1 SPG ist somit aggressives Verhalten einer Person gegenüber Organen (wie hier) der öffentlichen Aufsicht, während diese eine Amtshandlung durchführen. Dieses Verhalten muss zudem trotz vorangegangener Abmahnung fortgesetzt werden.

Unter aggressivem Verhalten kann ein "sowohl in der Sprache als auch in der Bewegung der gebotenen Ruhe entbehrendes, mit ungewöhnlicher Heftigkeit verbundenes Verhalten" angesehen werden. In diesem Sinne reicht nach ständiger Rechtsprechung bereits allein das "Schreien mit einem Aufsichtsorgan" auch noch nach erfolgter Abmahnung zur Erfüllung des Tatbestandes aus (VwGH vom 20.12.1990, 90/10/0056; siehe auch *Hauer/Keplinger*, Kommentar zum Sicherheitspolizeigesetz[3], Fn 14 zu § 82 mwN).

Unbestritten ist, dass es sich beim einschreitenden Beamten um ein Organ der öffentlichen Aufsicht handelte. Weiters steht außer Zweifel, dass dieses im Tatzeitpunkt eine Lenker- und Fahrzeugkontrolle – und sohin eine Amtshandlung – durchführte.

Völlig unbestritten hat der Bf den einschreitenden Beamten während einer Amtshandlung sowohl (unter Gebrauch von derben Kraftausdrücken) angeschrien, als auch seine Fäuste gegen ihn erhoben und versucht, ihn weg zu rempeln. Im Ergebnis ist das Verhalten des Bf demnach jedenfalls als aggressiv zu bezeichnen.

Hinsichtlich der ebenfalls in § 82 Abs 1 SPG geforderten vorausgegangenen Abmahnung ist festzuhalten, dass der Bf sein aggressives Verhalten unbestritten erst nach zweimaliger Abmahnung und der Androhung von Festnahme und Gebrauch eines Pfeffersprays eingestellt hat.

Es sind somit alle objektiven Tatbestandselemente des § 82 Abs 1 SPG erfüllt.

III.2.2. Gemäß § 5 Abs 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

§ 5 Abs 1 S 2 VStG ordnet der Sache nach an, dass bei fahrlässigen Ungehorsamsdelikten der Verstoß gegen den entsprechenden verwaltungsstrafrechtlichen

Rechtsbefehl grundsätzlich Fahrlässigkeit indiziert; der Täter muss diesfalls glaubhaft machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift „kein Verschulden trifft“ (*Lewisch* in *Lewisch/Fister/Weilguni*, VStG § 5 Rz 5).

Bei der Bestimmung des § 82 Abs 1 SPG handelt es sich um ein sogenanntes Ungehorsamsdelikt im Sinne des § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG.

Zur Entkräftung der gesetzlichen Vermutung seines fahrlässigen Handelns hätte der Bf im Sinne der stRsp des Verwaltungsgerichtshofs initiativ alles darzulegen gehabt, was für seine Entlastung spricht.

Dies ist dem Bf mit seinem Vorbringen jedoch nicht gelungen. Vielmehr ließ der Bf jedenfalls die gebotene Besonnenheit vermissen. Er hätte sich dessen bewusst sein müssen, dass er durch sein Verhalten dem Beamten gegenüber völlig überzogen reagierte. Im Verfahren hat er zudem keine Umstände geltend gemacht, die sein Verhalten entschuldigen könnten.

Es ist somit auch von der Erfüllung der subjektiven Tatseite auszugehen.

III.3. Gemäß § 19 Abs 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechts sind die §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Der Bf wendet sich insofern gegen die Strafbemessung der belangten Behörde, als er ausführt, dass er momentan keine Einkünfte habe und in Haft sei.

Zunächst kann in Anbetracht der Heftigkeit der Wortwahl des Bf und seiner nicht bloß verbalen, sondern auch körperlichen Aggressivität gegenüber dem einschreitenden Beamten aus spezialpräventiver Sicht nicht erkannt werden, dass die verhängte Strafe, die im unteren Bereich des Strafrahmens angesiedelt ist, zu hoch bemessen gewesen wäre. Strafmildernd hätte sich aber auswirken müssen, dass (zum vorgeworfenen Tatzeitpunkt) keine einschlägige verwaltungsstrafrechtliche Vortat des Bf im Vormerkregister aufscheint. Dies wurde von der belangten Behörde bei der Strafbemessung jedoch nicht berücksichtigt. Zu beachten ist nunmehr ferner, dass der Bf, der sich in Haft

befindet, dzt über kein Einkommen verfügt. Aus diesen Gründen war die verhängte Strafe spruchgemäß herabzusetzen.

III.4. Bei diesem Ergebnis war dem Bf gemäß § 52 Abs 8 VwGVG kein Beitrag zu den Kosten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens vorzuschreiben. Der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens war gemäß § 64 Abs 2 VStG entsprechend zu reduzieren.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist 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 dieses Erkenntnis 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 Eingabegebühr 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.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

H i n w e i s

Bitte erachten Sie den von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelten Zahlschein als hinfällig. Sie erhalten von der genannten Behörde einen aktualisierten Zahlschein zugesandt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Reitter