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-700320/7/MB/SA

Datum:
Linz, 26. September 2017

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Brandstetter über die Beschwerde des S B, L, gegen das Straferkenntnis des Landespolizeidirektors von Oberösterreich vom 25. Juli 2017, GZ: VStV/917300602308/2017, wegen Übertretung des Sicherheitspolizeigesetzes, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird hinsichtlich Spruchpunkt 5. insofern stattgegeben, als die Strafe auf 100 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 3 Tage 1 Stunde) reduziert wird. Darüber hinaus wird der Bescheid der belangten Behörde in diesem Punkt vollinhaltlich bestätigt.

II. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Der Kostenersatz für das Verfahren vor der belangten Behörde reduziert sich auf 10 Euro.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision des Beschwerdeführers an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig; für die belangte Behörde und die revisionslegitimierte Formalpartei 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 25. Juli 2017, VStV/917300602308/2017, verhängte der Landespolizeidirektor von Oberösterreich (im Folgenden: belangte Behörde) über den nunmehrigen Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) unter Spruchpunkt 5. gemäß § 82 Abs. 1 Sicherheitspolizeigesetz – SPG eine Geldstrafe von 150 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 4 Tage 4 Stunden) und sprach dabei wie folgt über ihn ab:

„(...)

5. Sie haben sich am 28.02.2017 um 11:52 Uhr in L, M-straße 74, Ausfahrt der A7/B.tunnel von der A7 kommend - durch das unten beschriebene Verhalten trotz vorausgegangener Abmahnung gegenüber einem Organ der öffentlichen Aufsicht, während dieses seine gesetzliche Aufgabe wahrnahm, aggressiv verhalten.
Sie haben aufbrausend und lautstark gestikuliert, obwohl Sie mehrmals dahingehend ermahnt wurden, das Verhalten einzustellen und sich zu beruhigen. Sie stellten sich zudem provokant mit weniger als einer Unterarmlänge Abstand vor einen Beamten.

Der Beschuldigte hat dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
(...)
5) § 82 Abs. 1 Sicherheitspolizeigesetz, BGBl. 566/91 i.d.g.F.“

Begründend führte die belangte Behörde dabei Nachstehendes aus:
„Der dem Spruch zugrundeliegende Sachverhalt ist durch die eigene dienstliche Wahrnehmung eines Organes der Straßenaufsicht und das behördliche durchgeführte Ermittlungsverfahren zweifelsfrei erwiesen. Es steht daher fest, dass Sie die im Spruch angeführten Verwaltungsübertretungen begangen haben.

Gegen die Strafverfügung der LPD Oberösterreich vom 18.04.2017 erhoben Sie durch Ihre rechtsfreundliche Vertretung fristgerecht Einspruch.

Am 29.06.2017 wurde Ihrer rechtsfreundlichen Vertretung eine Kopie des gesamten Verwaltungsstrafaktes ausgehändigt und eine Frist von 2 Wochen zur Abgabe einer Stellungnahme eingeräumt.
Mit E-Mail vom 04.07.2017 wurde von Ihrer rechtsfreundlichen Vertretung die Zurückziehung der Vertretung bekannt gegeben und die Behörde davon in Kenntnis gesetzt, dass Sie sämtliche Unterlagen erhalten hätten, um eventuell selbst eine schriftliche Stellungnahme binnen offener Frist einzubringen.
Da bis dato ha. keine Stellungnahme eingelangt ist, wird das Verfahren ohne weitere Anhörung durchgeführt.

Folgende Rechtsvorschriften kommen zur Anwendung:

(...)

§ 82 Abs. 1 SPG lautet:
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, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 500 Euro zu bestrafen. Anstelle einer Geldstrafe kann bei Vorliegen erschwerender Umstände eine Freiheitsstrafe bis zu einer Woche, im Wiederholungsfall bis zu zwei Wochen verhängt werden.
Die Behörde hat dazu erwogen:

(...)

In der Sache selbst bestand für die erkennende Behörde keinerlei Anlass, an der Richtigkeit des zugrundeliegenden Sachverhaltes zu zweifeln, zumal dieser von einem Organ der Straßenaufsicht einwandfrei festgestellt werden konnte und Ihrerseits Äußerungen dagegen unterblieben sind. Somit war für die Behörde erwiesen, dass Sie tatsächlich gegen die angeführten Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung, des Kraftfahrgesetzes sowie des Sicherheitspolizeigesetzes schuldhaft verstoßen haben, weshalb nun spruchgemäß zu entscheiden war.

Was die subjektive Tatseite betrifft, ist anzuführen, dass gem. § 5 Abs. 1 VStG zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt, 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 des Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Im gegenständlichen Fall liegen sogenannte Ungehorsamsdelikte vor und tritt somit eine Verlagerung der Behauptungslast ein, als die Behörde lediglich die Verwirklichung der objektiven Tatbestände zu beweisen hat, während es Sache des Täters ist, glaubhaft zu machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschriften kein Verschulden trifft. Diese Glaubhaftmachung ist Ihnen in keiner Weise gelungen, sodass letztlich davon auszugehen war, dass Sie die zur Last gelegten Übertretungen sowohl in objektiver als auch in subjektiver Sicht zu vertreten haben.
Bei der Bemessung der Strafe wurde das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat, berücksichtigt. Die verhängte Geldstrafe entspricht somit dem Unrechts- und Schuldgehalt der Tat und erscheint der Behörde notwendig, Sie in Hinkunft von der Begehung derartiger Übertretungen abzuhalten.
Erschwerend bei der Strafbemessung war das Vorliegen von einschlägigen verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen zu werten; mildernde Umstände lagen keine vor.
Weiters wird bei der Strafbemessung davon ausgegangen, dass Sie kein hierfür relevantes Vermögen besitzen, keine ins Gewicht fallenden Sorgepflichten haben und ein Einkommen von € 1000,— monatlich beziehen.

Die Kostenentscheidung ist gesetzlich begründet.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf mit Schriftsatz vom 27. Juli 2017 rechtzeitig Beschwerde und führte dabei Folgendes aus:
„Gegen das Straferkenntnis unter obiger Zahl vom 25.07.2017 erhebe ich Einspruch

Ich erhebe Beschwerde gegen alle 5 Spruchpunkte des genannten Straferkenntnisses sowohl dem Grunde als auch der Höhe nach.
Begründend verweise ich auf die beiliegende von mir angefertigte handschriftliche Ausführung sowie auf die Skizze.
Weiter lege ich einen USB-Stick bei, auf dem sich zwei Filme befinden, die im Nachhinein aufgenommen wurden und die gegenständliche Situation darstellen.
Außerdem sind 4 Fotos auf dem Stick, die während der Amtshandlung aufgenommen wurden.

Zu meinen Einkommens- und Vermögensverhältnisse gebe ich an, dass ich monatlich eine Notstandshilfe von etwa € 960,— beziehe und Sorgepflichten für 4 Kinder und eine Frau habe. Ich besitze kein Vermögen“

Der Beschwerde beiliegende Skizzen des Bf:

x

3. Mit Schreiben vom 1. August 2017 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

3.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den Verwaltungsakt und die Beschwerde sowie durch Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 18. September 2017.

II.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von dem unter Pkt. I dargestellten unstrittigen Fakten aus. Darüber hinaus wurde am 18. September 2017 eine öffentliche mündliche Verhandlung unter Einvernahme des einschreitenden Beamten abgehalten und ist nachfolgender Sachverhalt festzustellen: Der Bf hat sich im Zuge einer Verkehrskontrolle derart verhalten, als er aufbrausend und wild gestikulierend mit den einschreitenden Beamten kommuniziert hat. Er hat dieses Verhalten auch nach mehrfacher Abmahnung nicht eingestellt, sondern fortgesetzt. Um eine Eskalation der Situation hintanzuhalten, wurde der Bf von der Anzeige in Kenntnis gesetzt und die Kontrolle abgeschlossen. Diese Feststellungen ergeben sich aufgrund der Aussage des einschreitenden

Beamten in der öffentlichen mündlichen Verhandlung, welche schlüssig, nachvollziehbar und ohne Widersprüche war. Es ist für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich kein Grund ersichtlich, warum am Wahrheitsgehalt dieser Aussage zu zweifeln wäre. Den Ausführungen des Bf kann demgegenüber nicht gefolgt werden. Zu den persönlichen Verhältnissen ist zusätzlich festzustellen, dass der Bf 960 Euro netto ins Verdienen führt und Sorgepflichten für 4 Kinder und eine Frau hat. Vermögen besitzt er keines. Schulden können ebenso nicht festgestellt werden.

III.

1. Gem. § 82 Abs. 1 Sicherheitspolizeigesetz, BGBl 566/1991 idF BGBl. 662/1992 (DFB) in der zum Tatzeitpunkt gültigen Fassung (in der Folge: SPG) ist, 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, ist mit Geldstrafe bis zu 500 Euro zu bestrafen. Anstelle einer Geldstrafe kann bei Vorliegen erschwerender Umstände eine Freiheitsstrafe bis zu einer Woche, im Wiederholungsfall bis zu zwei Wochen verhängt werden.

2.1. Tatbildlich im Sinn des § 82 Abs. 1 SPG ist sohin ein 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

2.2. Unbestritten ist nun zunächst, dass es sich bei dem einschreitenden Beamten um ein Organ der öffentlichen Aufsicht handelte – auch wenn dies eine Zivilstreife war. Weiters steht außer Zweifel, dass dieser im Tatzeitpunkt eine Verkehrskontrolle und sohin eine Amtshandlung durchführte.

2.3. Weiters erfordert § 82 Abs. 1 SPG das Vorliegen eines aggressiven Verhaltens. "Aggressiv" bedeutet so viel wie "angreifend" oder "angriffslustig". "Aggression" meint einen Überfall, einen Angriff oder feindseliges Verhalten. Unter aggressivem Verhalten ist ein sowohl in der Sprache als auch in der Bewegung der gebotenen Ruhe entbehrendes, mit ungewöhnlicher Heftigkeit verbundenes Verhalten anzusehen. Das Vertreten eines Rechtsstandpunktes, mag dies auch in entschiedener Weise geschehen, stellt eine angemessene Reaktion, nicht aber ein ungestümes Benehmen dar (vgl. *Hauer/Keplinger*, Kommentar zum Sicherheitspolizeigesetz[3], A.5.1. f zu § 82).

Weiters ist unter einem aggressiven Verhalten ein solches zu verstehen, durch das die jedem Staatsbürger gegen das Einschreiten eines obrigkeitlichen Organs zuzubilligende Abwehr vermeintlichen Unrechts derart überschritten wird, dass

diese Abwehr zufolge des Tones des Vorbringens, der zur Schau gestellten Gestik oder durch beides zusammen als "aggressives Verhalten" gewertet werden muss. Solches liegt etwa vor, bei "Gebrauch lautstarker Worte verbunden mit heftiger Gestik gegenüber einem Sicherheitswachebeamten".

So kann unter aggressivem Verhalten auch 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). Da das Gesetz lediglich "aggressives Verhalten" verlangt, bedarf es keiner "besonderen" Aggressivität um den Tatbestand zu erfüllen.

Dabei ist der Inhalt der schreiend vorgebrachten Äußerungen prinzipiell gleichgültig. Tatbildlich ist sohin Schreien und/oder heftiges Gestikulieren beides als Ausdruck der Aggressivität. Das Vertreten eines Rechtsstandpunktes, mag dies auch in entschiedener Weise geschehen, stellt durchaus eine angemessene Reaktion dar und würde den zur Last gelegten Tatbestand nicht verwirklichen. Es sei denn dies geschieht in aggressiver Weise, denn auch das Vorbringen eines Rechtsstandpunktes berechtigt nicht, durch schreiendes und gestikulierendes Verhalten gegenüber einem Amtsorgan, das gesetzliche Aufgaben wahrnimmt, die in § 82 SPG gesetzten Grenzen zu überschreiten. Die Strafbarkeit ist auch dann nicht ausgeschlossen, wenn sich ein Verhalten als Reaktion auf die Art des Einschreitens eines behördlichen Organs darstellt, selbst wenn ein Organ ungesetzliche Anordnungen, zu deren Erlassung das Organ nur abstrakt berechtigt ist, trifft.

Im vorliegenden Fall ist zu erkennen, dass der Bf im Zuge des Versuches der Klärung der Situation vor den Beamten lautstark vor den Beamten herumfuchtelte bzw gestikulierte.

Im Ergebnis ist das Verhalten des Bf demnach klar als ungerechtfertigt aggressiv zu bezeichnen.

2.4. Hinsichtlich der ebenfalls in § 82 Abs. 1 SPG geforderten vorausgegangenen Abmahnung ist zunächst anzumerken, dass für eine solche keine exakte wörtliche Determinierung besteht. Dem Adressaten muss jedenfalls klar gemacht werden, dass er sein strafbares Verhalten einzustellen und damit die Behinderung der Amtshandlung aufzugeben hat. Diese Abmahnung muss grundsätzlich so vorgetragen werden, dass der Adressat sie auch wahrnehmen kann. Der Erfüllung dieser Verpflichtung steht jedoch nicht entgegen, wenn der Adressat zwar akustisch und sprachlich in der Lage ist die "Botschaft" zu erhalten, jedoch dem

aussprechenden Organ keinerlei diesbezügliche Aufmerksamkeit schenken will und somit nicht aufnahmebereit ist.

Im vorliegenden Fall hat das einschreitende Organ mehrfach eine Ermahnung ausgesprochen, wobei diese Ermahnungen vom Bf jedoch nicht zur Kenntnis genommen wurden.

2.5. Da somit alle Tatbestandselemente des § 82 Abs. 1 SPG als erfüllt zu betrachten sind, war die objektive Tatseite gegeben.

3.1. Das SPG sieht keine eigene Regelung hinsichtlich des Verschuldens vor, weshalb § 5 Abs. 1 VStG zur Anwendung kommt, wonach zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt. 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 (Ungehorsamsdelikt).

Es ist nun zu prüfen, ob sich der Bf entsprechend sorgfältig verhalten hat, um glaubhaft machen zu können, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

3.2. Der Bf ließ jedenfalls die auch ihm gebotene Besonnenheit vermissen. Er hätte sich dessen bewusst sein müssen, dass er durch sein Verhalten den Beamten gegenüber völlig überzogen reagierte. Im Verfahren hat er zudem keine Umstände geltend gemacht, die sein Verhalten entschuldigen könnten.

3.3. Im Ergebnis bedeutet dies, dass der Bf auch die subjektive Tatseite erfüllt.

4.1. 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 Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen ebenso zu berücksichtigen.

4.2. Der Bf wendet sich insofern auch gegen die Strafbemessung der belangten Behörde. Er führt weiter aus, dass er lediglich 960 Euro ins Verdienen führt und 4 sorgepflichtige Kinder und eine Frau hat. Vermögen bzw. Schulden können nicht festgestellt werden.

4.3. Einschlägige Verwaltungsvorstrafen sind nicht bekannt.

5. Zunächst ist zu erkennen, dass der Bf nicht als verwaltungsstrafrechtlich unbescholten zu gelten hat, jedoch keine einschlägige verwaltungsstrafrechtliche Vortat im Vormerkregister aufscheint.

6. Als Sinn und Zweck des § 82 Abs. 1 SPG kann unter anderem erkannt werden, die stete Einsatzfähigkeit der Sicherheitsexekutive und anderer Exekutivorgane sicher zu stellen. Mit anderen Worten: § 82 Abs. 1 SPG gewährt einen Funktionsschutz (s dazu *Hauer/Keplinger*, SPG[4] § 82 Anm. 1). Insofern ist einerseits die Bedeutung dieses Rechtsgutes als hoch anzusetzen, andererseits dessen Verletzung durch die Nichtmitwirkung bei der Verkehrskontrolle als lediglich idealtypisch anzusehen.

Vor dem Hintergrund der geänderten persönlichen und finanziellen Verhältnisse und dem Umstand, dass der Bf keine einschlägige Verwaltungsvorstrafe gegen sich gelten lassen muss war mit der Reduktion der Geldstrafe auf 100 Euro (EFS: 3 Tage 1 Stunde) vorzugehen.

6.1. 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 10 Euro zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand des Verwaltungsgerichtes zu tragen hat.

6.2. In diesem Sinn war dem Bf kein Beitrag zu den Kosten des Verfahrens vor aufzuerlegen.

6.3. Der Kostenersatz vor der belangten Behörde reduziert sich gem. § 64 VStG auf 10 Euro.

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 dieses Erkenntnis 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.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Brandstetter