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-700461/2/Sr/CK

Datum: Linz, 27. November 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Stierschneider über die Beschwerde des H T, vertreten durch die x R T, x 33, L, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 21. August 2018, GZ: VStV/918300469733/2018, wegen Übertretung des Sicherheitspolizeigesetzes

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis ersatzlos aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.

II. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens 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 der Landespolizeidirektion Oberösterreich (in der Folge: belangten Behörde) vom 21. August 2018, GZ: VStV/918300469733/2018 wurde über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) gemäß § 81 Abs 1 Sicherheitspolizeigesetz – SPG eine Geldstrafe iHv 150 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 4 Tage 4 Stunden) wegen Störung der öffentlichen Ordnung gemäß § 81 Abs 1 SPG verhängt. Den zu zahlenden Gesamtbetrag errechnete die Behörde durch Anrechnung der Vorhaft von 2 Stunden und 20 Minuten sowie Hinzuzählen des Verfahrenskostenbeitrags von 15,-- Euro mit 161,50 Euro. Der Spruch des Straferkenntnisses der belangten Behörde lautet auszugsweise wie folgt:

„[...]

Sie haben am 28.3.2018 von 19:35 – 19:40 Uhr in L, x 83-85 durch das unten beschriebene Verhalten berechtigtes Ärgernis erregt und damit die öffentliche Ordnung gestört, obwohl das Verhalten, insbesondere durch die Inanspruchnahme eines verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts, nicht gerechtfertigt war.

Sie haben laut herumgeschrien, die Polizeibeamten beschimpft und ständig geduzt sowie fortgehend eine Amtshandlung gestört.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
§ 81 Abs 1 Sicherheitspolizeigesetz i.d.F. BGBl. I Nr. 61/2016.

[...].“

Begründend führte die belangte Behörde wie folgt aus:

„Der Tatbestand der Ihnen zur Last gelegten Verwaltungsübertretung ist durch die eigene dienstliche Wahrnehmung der einschreitenden Polizeibeamten, der hierüber vorgelegten Anzeige vom 30.3.2018 sowie aufgrund des behördlich durchgeführten Ermittlungsverfahrens zweifelsfrei erwiesen.

Es steht daher fest, dass Sie die im Spruch angeführte Verwaltungsübertretung begangen haben.

Gegen die Strafverfügung vom 5.4.2018 erhoben Sie fristgerecht, anwaltlich vertreten, einen schriftlichen Einspruch.

Mit Aufforderung vom 24.4.2018 wurde Ihnen der gesamte Akteninhalt zur Kenntnis gebracht und Sie zur Rechtfertigung binnen einer Frist von zwei Wochen aufgefordert. Gleichzeitig wurden Sie aufgefordert, die Ihrer Verteidigung dienlichen Beweismitteln bekanntzugeben.

In Ihrer Rechtfertigung vom 9.5.2018 bestritten Sie die Ihnen zur Last gelegte Verwaltungsübertretung.

Diesen Angaben widersprach der Meldungsleger anläßlich seiner zeugenschaftlichen Einvernahme am 10.7.2018.

Diese Zeugenaussage wurde Ihnen mittels Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme zur Kenntnis gebracht.

In Ihrer Stellungnahme vom 9.8.2018 bezweifelten Sie die Angaben des Meldungslegers und ersuchten um umgehende Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens.

Gemäß § 81 Abs. 1 SPG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu € 218,-- zu bestrafen, wer durch ein besonders rücksichtsloses Verhalten die öffentliche Ordnung ungerechtfertigt stört.

Für das Vorliegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 81 Abs. 1 SPG genügt es, dass der normale Ablauf an einem öffentlichen Ort beeinträchtigt wurde, wobei diese Beeinträchtigung nach objektiven Kriterien zu messen ist. Dabei muss durch ein Verhalten der Ablauf des äußeren Zusammenlebens von Menschen oder ein bestehender Zustand von Dingen in wahrnehmbarer Weise gestört worden sein.

Sie haben zur angeführten Zeit in L, x 83-85 lautstark herumgeschrien, die Polizeibeamten beschimpft und ständig geduzt sowie fortgehend eine Amtshandlung gestört. Dadurch ist der normale Ablauf an einem öffentlichen Ort eindeutig beeinträchtigt worden.

In der Sache selbst bestand für die erkennende Behörde keinerlei Anlass, an der Richtigkeit des angezeigten Sachverhaltes zu zweifeln, zumal dieser vom Meldungsleger sowohl in seiner Anzeige als auch bei seiner niederschriftlichen Einvernahme als Zeuge glaubwürdig und schlüssig geschildert wurde. Weiters unterliegt der Meldungsleger als Zeuge im Verwaltungsstrafverfahren der Wahrheitspflicht, wohingegen Sie sich als Beschuldigter so verantworten können, wie Ihnen dies für den Ausgang des Verfahrens am günstigsten erscheint.

Somit war für die Behörde erwiesen, dass Sie tatsächlich gegen die angeführte Bestimmung des OÖ. Polizeistrafgesetzes verstoßen haben, weshalb nun spruchgemäß zu entscheiden war.

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 dem Unrechts- und dem Schuldgehalt der Tat und erscheint der Behörde notwendig, Sie in Hinkunft von der Begehung derartiger Übertretungen abzuhalten.

Der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit kam Ihnen nicht zugute.

Bei der Strafbemessung wurde davon ausgegangen, dass Sie kein hiefür relevantes Vermögen besitzen, keine Sorgepflichten haben und ein Einkommen von mindestens € 980,-- netto monatlich beziehen.

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

2. In seiner rechtzeitig eingebrachten Beschwerde vom 3. September 2018 bestritt der Bf den Tatvorwurf, beantragte die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, die ersatzlose Aufhebung des Straferkenntnisses sowie die Einstellung des Verfahrens. In eventu beantragte er den Ausspruch einer Ermahnung bzw. die Herabsetzung der verhängten Strafe auf das gesetzliche Mindestmaß. Begründend führte der Bf im Wesentlichen aus, er habe zum vorgeworfenen Zeitpunkt weder durch lautes Herumschreien noch durch Beschimpfen der Polizeibeamten samt duzen eine Amtshandlung gestört oder durch dieses Verhalten unberechtigtes Ärgernis erregt bzw. die öffentliche Ordnung gestört.

3. Die belangte Behörde legte den in Rede stehenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Schreiben vom 20. September 2018, eingelangt am 21. September 2018, zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

4. Das Landesverwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt und die Beschwerde sowie durch die mündliche Verhandlung zum Akt LVwG-780088-2018 (Maßnahmenbeschwerdeverfahren zu der identen Situation).

Da hier bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass das mit Beschwerde angefochtene Straferkenntnis aufzuheben ist, entfällt die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung gemäß § 44 Abs 2 VwGVG.

5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von folgendem entscheidungsrelevanten S a c h v e r h a l t aus:

Am 28. März 2018 kam es gegen 19:00 Uhr in L, x 2-4 (vor dem x) zu einem Unfall (umgestürzter Pferdeanhänger), bei dem ein transportiertes Pferd verletzt wurde.

Einsatzkräfte der Feuerwache L-Nord waren zur Bergung des Pferdes, zwei Beamte der PI K zur Absicherung des Unfallortes und zur Regelung des Verkehrs vor Ort. RevInsp U forderte Unterstützung durch weitere Polizeikräfte zur weiträumigeren Absicherung an.

Einige Minuten vor 19:30 Uhr traf der später den Bf festnehmende RevInsp P an der Unfallstelle ein. Zu diesem Zeitpunkt stand RevInsp U einige Meter vor dem Einsatzfahrzeug im Kreuzungsbereich und war mit der Verkehrsregelung beschäftigt. Diese informierte RevInsp P in groben Zügen über den bisherigen Geschehensablauf und ersuchte ihn um Freihaltung des Unfallortes. Von einem besonders auffälligen Verhalten des Bf bzw. bereits erfolgten Wegweisungen und Abmahnungen berichtete sie ihm nicht. Sie teilte ihrem Kollegen lediglich mit, dass ihr der Bf bereits aufgefallen sei und er ein wenig auf ihn achten solle, da es immer wieder Personen gäbe, die Absperrungen nicht gerne zur Kenntnis nehmen würden.

Der Bf betrat gegen 19:20 Uhr den Betrieb x seiner Gattin in der x 83-85. Über Ersuchen der Gattin entsorgte der Bf anschließend den Plastikmüll in einem Container in der x Straße nächst dem x.

Auf dem Rückweg zum Betrieb seiner Gattin kam es gegen 19:30 Uhr im Bereich x Straße – x, unmittelbar vor dem Schutzweg, zum ersten Aufeinandertreffen des Bf mit RevInsp P. Er verwies den Bf von der Örtlichkeit und der Bf überquerte unverzüglich den Schutzweg, begab sich in den Betrieb seiner Gattin und hielt sich dort knapp 10 Minuten auf. U.a. verrichtete er darin im WC die große Notdurft. Gemeinsam mit einer Kundin des Betriebes seiner Gattin und seinem Hund verließ er gegen 19:40 Uhr das Geschäftslokal. Vor dem Betrieb blieb er auf dem Gehsteig stehen und schaute Richtung Unfallort. Die Kundin überquerte allein den Schutzweg und wollte zu ihrem Fahrzeug, das vor dem x abgestellt war, gehen. Da die Bergung des Pferdes noch nicht abgeschlossen war und ihr daher der Zugang zum Fahrzeug verwehrt wurde, ersuchte sie ihren Vater um Abholung. Bis zu seinem Eintreffen hielt sie sich in der x, gegenüber dem Betrieb der Gattin des Bf, auf. Allfällige laute Äußerungen des Bf nahm sie aufgrund der Umgebungsgeräusche nicht wahr.

Als RevInsp P den Bf gegen 19:40 Uhr (wiederum) im Nahebereich des Betriebes x, x 83-85, erblickte, wechselte er die Straßenseite, lief auf den Bf zu und nahm diesen nach einem kurzen Wortwechsel gemäß § 81 Abs 1 SPG iVm. § 35 Z 3 VStG fest. Unmittelbar nach dem Ausspruch der Festnahme legte RevInsp P, unterstützt durch einen herbeigeeilten Polizeibeamten, dem Bf die Handfessel am Rücken an. Während der Amtshandlung wurde dem Bf der an der Leine geführte Hund entrissen und dieser weg- und hochgezogen. Als der nach oben weggerissene Hund in der Folge zu bellen begann, tat der Bf seinen Unmut kund.

Ob sich der Bf zuvor gegenüber den vor Ort befindlichen Polizeibeamten abfällig geäußert hat, kann nicht festgestellt werden.

Die Amtshandlung (mehrfache Aufforderung, das Herumschreien und Beschimpfen einzustellen; mehrfache Aufforderung sich zu entfernen; weiterhin Behinderung

der Amtshandlung; neuerliche Wegweisung vom Ort der Störung; neuerliche vergebliche Abmahnung und Wegweisung; Nichtbekanntgabe des Nationales; fortgesetzte Ordnungsstörung; Mitteilung der Anzeigeerstattung; nach Ausspruch der Festnahme zunehmend aggressives Verhalten; Anlegung der Handfesseln) kann nicht, wie von RevInsp P dargelegt, innerhalb einer Minute (19.40 Uhr) abgelaufen sein.

Eine „Störung“ durch Schaulustige kann nicht festgestellt werden. Im relevanten Zeitraum befanden sich kaum Fußgänger im Umfeld des Umfallortes. Auf den von der Feuerwehr vorgelegten drei Fotos sind nur zwei Fußgänger, und die außerhalb der Absperrung, zu sehen. Die Absperrung im Bereich der F Straße erfolgte mittels Einsatzfahrzeug und nicht mit einem Absperrband.

Der Bf wurde am 30. März 2018 einerseits wegen Anstandsverletzung gemäß § 1 Abs 1 Oö. PolStG durch Beschimpfung der Exekutivbediensteten mit den Worten „Trottlkibera“ mit der Angabe der Tatzeit des 28. März 2018 um 19.35 Uhr angezeigt. Weiters wurde er wegen Anstandsverletzung gemäß § 1 Abs 1 Oö. PolStG durch ständiges Duzen der Exekutivbediensteten mit der Angabe der Tatzeit des 28. März 2018 um 19.40 Uhr angezeigt. Ebenfalls mit der Tatzeit des 28. März 2018 um 19.40 Uhr wurde die Störung der öffentlichen Ordnung gemäß § 81 Abs 1 SPG durch das Herumschreien und Beschimpfen der Exekutivbediensteten durch den Bf und die fortgehende Störung einer Amtshandlung angezeigt. Der Bf wurde zudem mit der Tatzeit des 28. März 2018 um 19.40 Uhr wegen völliger Uneinsichtigkeit und massiver Behinderung einer Amtshandlung zur Anzeige gebracht. Mit der Tatzeit des 28. März 2018 um 19.50 Uhr wurde der Bf wegen Anstandsverletzung gemäß § 1 Abs 1 Oö. PolStG durch das Beschimpfen der Exekutivbediensteten mit den Worten „Es satz jo Trottln“ angezeigt. Mit der Tatzeit des 28. März 2018 um 20.05 Uhr wurde der Bf wegen Anstandsverletzung gemäß § 1 Abs 1 Oö. PolStG durch das Beschimpfen der Exekutivbediensteten mit den Worten „Kasperln“ angezeigt.

II.

Der dargestellte Verfahrensgang und Sachverhalt ergibt sich aus dem vorgelegten Akt, der Beschwerde sowie aus den Ergebnissen der mündlichen Verhandlung zum Akt LVwG-780088-2018 (Maßnahmenbeschwerdeverfahren zu der identen Situation).
RevInsp U schilderte in der mündlichen Verhandlung den Geschehensablauf glaubwürdig und nachvollziehbar. Ihre Angaben stimmen auch mit dem diesbezüglichen Beschwerdevorbringen überein. Demnach bemerkte sie den Bf, der bei der Entsorgung des Plastikmülls die Unfallstelle passiert hatte, und bat diesen, wie auch weitere Fußgänger, sich von der Örtlichkeit zu entfernen bzw. dem Unfallort fernzubleiben.

Wenig glaubwürdig sind die Aussagen des RevInsp P. Anders als von ihm geschildert wurde der Bf von RevInsp U zu keinem Zeitpunkt weggewiesen, abgemahnt bzw. aufgefordert, sein strafbares Verhalten einzustellen. Die allgemein gehaltene Mitteilung der RevInsp U an ihren Kollegen erfolgte deshalb, da ihr der Bf (wiederholt) aufgefallen war (Hin- und Rückweg). Von einer Störung der Amtshandlung (Unfallaufnahme, Verkehrsregelung) durch den Bf sprach sie dezidiert nie und behauptete eine solche auch zu keinem Zeitpunkt.

Unbestritten nahm RevInsp P den Bf erstmals – knapp vor 19:30 Uhr – im Bereich des Schutzweges (x gegenüber der Trafik) wahr. Vermutlich interpretierte er die Angaben seiner Kollegin falsch und forderte daher den Bf auf, sich auf die gegenüberliegende Straßenseite zu begeben.
Die weitere Schilderung der Amtshandlung steht diametral zu den glaubwürdigen und übereinstimmenden Aussagen der weiteren Zeugen. Entgegen seiner Erinnerung konnte er den Bf auch nicht durchgehend beobachtet und bei der Setzung diverser Verwaltungsübertretungen wahrgenommen haben, da sich der Bf nach der Überquerung des Schutzweges in das Geschäftslokal seiner Gattin begeben und sich dort für ca. 10 Minuten, also bis gegen 19:40 Uhr, aufgehalten hat.
Die Ausführungen des RevInsp P gleichen einer Zeitrafferaufnahme. Auch wenn er schlussendlich einräumt, dass es möglich sei, den Bf für einige Sekunden aus den Augen verloren zu haben, kann er damit nicht die große zeitliche Differenz (ca. 10 Minuten) erklären.
Sowohl in der Anzeige als auch in der Gegenschrift (im Akt zur Maßnahmenbeschwerde) wird der Eindruck vermittelt, dass der Bf minutenlang ein strafwürdiges Verhalten gesetzt und trotz fortgesetzter Wegweisungen und tatsächlicher Entfernung vom ursprünglichen Ort der Amtshandlung die Einsatzkräfte nach wie vor behindert habe.
RevInsp U stellte ein solches Verhalten des Bf bis zum Eintreffen ihres Kollegen überhaupt nicht fest und machte auch anschließend keine derartigen Wahrnehmungen.
Da der Bf und RevInsp P erstmals an der Ecke x Straße – x (unmittelbar vor dem Schutzweg), somit außerhalb des abgesperrten Bereiches aufeinandertrafen, kann augenscheinlich nicht von einer Behinderung der Einsatzkräfte bei der Verkehrsregelung gesprochen werden. Die Behinderung einer sonstigen Amtshandlung ist im Verfahren nicht hervorgekommen. Ebenso wenig trifft zu, dass „unzählige vorbeikommende Passanten“ ihren Unmut geäußert haben, da einerseits der Unfallbereich großräumig abgesperrt worden war und andererseits auf den vorgelegten Fotos lediglich zwei Personen außerhalb der Absperrung erkennbar sind, die sich noch dazu in großem Abstand zum Bf befinden.
Selbst wenn RevInsp P den Bf vor dem Schutzweg im Kreuzungsbereich „weggewiesen“ haben mag, verleiht dies seinen weiteren Angaben nicht mehr Glaubwürdigkeit. Wie den Feststellungen zu entnehmen ist, nahm der Bf nicht auf der gegenüberliegenden Seite Aufstellung sondern begab sich nachweislich für ca.

10 Minuten in das Geschäftslokal seiner Gattin. Die schriftlichen und mündlichen Ausführungen widersprechen eindeutig dem tatsächlichen Geschehensablauf. Im Hinblick auf die nachgewiesene Ortsabwesenheit ist die dem Bf angelastete (erste) Verwaltungsübertretung um 19:35 Uhr (Anstandsverletzung) denkunmöglich.

Das Wiederauftauchen des Bf dürfte RevInsp P provoziert und zur Vornahme der Amtshandlung veranlasst haben. Diese Einschätzung findet ihre Deckung in den von der Feuerwache Nord vorgelegten drei Fotos. Auf allen drei Fotos sieht man RevInsp U, wie sie unbehindert den Verkehr regelt. Abgesehen von einem Fußgänger, der den Kreuzungsbereich (Foto 1 und 2) passiert, ist nur ein Fußgänger zu erkennen, der sich gegenüber dem Ort der Amtshandlung aufhält. Auf dem Foto 1 ist ein Polizeibeamter zu sehen (laut eigenen Aussagen RevInsp P), der den Bf gegen die Auslagenscheibe drückt. Weitere Polizeibeamte sind nicht abgebildet. Erst auf dem Foto 2 sieht man drei Polizeibeamte, die zum Bf und RevInsp P laufen. Auf dem Foto 3 scheint der Bf von den Polizeibeamten umringt zu sein (er selbst ist nicht zu sehen). Abgesehen davon, dass die zahlreichen Wegweisungen vom Ort der Störung, mehrere vergebliche Abmahnungen, die Aufforderung, den Namen bekannt zu geben, die Weigerung des Bf sich auszuweisen, fortgesetzte Ordnungsstörung, Mitteilung der Anzeigeerstattung, neuerliche Wegweisung, Ausspruch der Festnahme und Anlegung der Handfesseln, nicht innerhalb einer Minute geschehen konnten, belegt u.a. auch das erste Foto, dass die Festnahme des Bf durch RevInsp P unmittelbar nach der Überquerung des Schutzweges erfolgte. Entgegen der schriftlichen Aufzeichnungen und mündlichen Ausführungen konnten mangels Anwesenheit weiterer Polizeibeamter auf der gegenüberliegenden Straßenseite und mangels Behinderung der RevInsp U bei der Verkehrsregelung “Beamte“ weder beschimpft noch diese bei der Amtshandlung behindert werden.

III.

1. Gemäß § 1 Abs 1 Oö PolStG idF LGBl. Nr. 53/2017 begeht eine Verwaltungsübertretung, wer den öffentlichen Anstand verletzt. Gemäß Abs 2 leg cit ist als Anstandsverletzung im Sinne des Abs 1 jedes Verhalten in der Öffentlichkeit anzusehen, das einen groben Verstoß gegen die allgemein anerkannten Grundsätze der guten Sitte bildet.

Gemäß § 81 Abs 1 SPG in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung BGBl. I Nr. 61/2016 begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 500 Euro zu bestrafen, wer durch ein Verhalten, das geeignet ist, berechtigtes Ärgernis zu erregen, die öffentliche Ordnung stört. Ausgenommen davon ist ein Verhalten, das durch die Inanspruchnahme eines verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts gerechtfertigt ist. Anstelle einer Geldstrafe kann bei Vorliegen

erschwerender Umstände eine Freiheitsstrafe bis zu einer Woche, im Wiederholungsfall bis zu zwei Wochen verhängt werden.

Gemäß § 82 Abs 1 SPG idF 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. Gemäß Abs 2 leg cit schließt eine Bestrafung nach Abs 1 eine Bestrafung wegen derselben Tat nach § 81 SPG aus.

Gemäß § 44a VStG hat der Spruch eines Straferkenntnisses, wenn er nicht auf Einstellung lautet, zu enthalten:

1. die als erwiesen angenommene Tat;
2. die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist;
3. die verhängte Strafe und die angewendete Gesetzesbestimmung;
4. den etwaigen Ausspruch über privatrechtliche Ansprüche;
5. im Fall eines Straferkenntnisses die Entscheidung über die Kosten.

2. In rechtlicher Hinsicht hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich über die Beschwerde erwogen:

2.1. § 44a VStG regelt, welche Bestandteile der Spruch eines Straferkenntnisses zu enthalten hat. Dazu zählen unter anderem die als erwiesen angenommene Tat (Z 1) und die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist (Z 2). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 44a Z 1 VStG muss der Spruch eines Straferkenntnisses so gefasst sein, dass die Subsumtion der als erwiesen angenommenen Tat unter die verletzte Verwaltungsvorschrift eindeutig und vollständig erfolgt, also aus der Tathandlung sogleich auf das Vorliegen der bestimmten Übertretung geschlossen werden kann. Der Revisionswerber hat zudem ein subjektives Recht darauf, dass ihm die als erwiesen angenommene Tat und die verletzte Verwaltungsvorschrift richtig und vollständig vorgehalten werden. Die Identität der Tat muss unverwechselbar feststehen (vgl VwGH 19.5.2017, Ra 2016/17/0173, mwN; 14.9.2018, Ra 2017/17/0407).

2.1.1. Der Spruch des gegenständlichen Straferkenntnisses wurde folgendermaßen formuliert: „[...] Sie haben am 28.3.2018 von 19:35 – 19:40 Uhr in L, x 83-85 durch das unten beschriebene Verhalten berechtigtes Ärgernis erregt und damit die öffentliche Ordnung gestört, obwohl das Verhalten, insbesondere durch die Inanspruchnahme eines verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts, nicht gerechtfertigt war.

Sie haben laut herumgeschrien, die Polizeibeamten beschimpft und ständig geduzt sowie fortgehend eine Amtshandlung gestört.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
§ 81 Abs 1 Sicherheitspolizeigesetz i.d.F. BGBl. I Nr. 61/2016. [...]."

2.1.2. Im ersten Absatz benennt die belangte Behörde das vorgeworfene Verhalten mit jenen Worten, mit welchen der Gesetzgeber das Tatbild in § 81 Abs 1 SPG beschreibt (dies alleine würde den Anforderungen des § 44a Z 1 VStG nach der Rechtsprechung des VwGH nicht gerecht – vgl VwGH 26.5.1992, 88/05/0263). Im zweiten Absatz wird sodann konkret die als erwiesen angenommene Tat angeführt. Deren Formulierung deutet allerdings darauf hin, dass die belangte Behörde eine Übertretung von § 82 Abs 1 SPG angedacht hat. Diese Annahme bestätigt sich insbesondere aufgrund der Tatsache, dass bis zur Novelle 2016 (BGBl. I Nr. 61/2016) noch die Wortfolge „und dadurch eine Amtshandlung behindert" in § 82 Abs 1 SPG (nach dem Passus „aggressiv verhält") eingefügt war und die als erwiesen angenommene Tat ebenso formuliert wurde. Auch das dem Bf vorgeworfene laute Herumschreien und das Beschimpfen von Polizeibeamten erfüllt grundsätzlich den Tatbestand des § 82 Abs 1 SPG.
Die als erwiesen angenommene Tat („Sie haben laut herumgeschrien, die Polizeibeamten beschimpft und ständig geduzt sowie fortgehend eine Amtshandlung gestört.") kann daher nicht eindeutig und vollständig unter die verletzte Verwaltungsvorschrift („§ 81 Abs 1 Sicherheitspolizeigesetz i.d.F. BGBl. I Nr. 61/2016") subsumiert werden. Aus der Tathandlung kann nicht sogleich auf das Vorliegen der Übertretung des § 81 Abs 1 SPG geschlossen werden.
Zudem steht eine Verwaltungsübertretung der Ordnungsstörung nach § 81 SPG im Umfang des § 82 Abs 2 SPG zur Verwaltungsübertretung des aggressiven Verhaltens im Verhältnis der Subsidiarität. Es kann nicht angenommen werden, dass die Strafbehörde zwischen einer Bestrafung nach § 81 und § 82 SPG auswählen kann (vgl *Hauer/Keplinger*, Sicherheitspolizeigesetz[4], 790). Die belangte Behörde hätte demnach nicht von einer Übertretung des § 81 Abs 1 SPG ausgehen dürfen.

2.2. Doch selbst wenn man von der rechtmäßigen Anführung des § 81 Abs 1 SPG als durch die Tat verletzte Rechtsvorschrift ausgehen würde, kann eine Störung der öffentlichen Ordnung nicht vorliegen:

2.2.1. Nach dem einschlägigen Ausschussbericht zu § 81 Abs 1 SPG (Materialien zu BGBl. I Nr. 61/2016: AB 1229 BlgNR 25. GP, S. 4) ist auf die grundsätzliche Eignung des Verhaltens, negative Auswirkungen auf die Betroffenen zu zeitigen (berechtigtes Ärgernis) abzustellen. Weiters muss durch dieses Verhalten auch eine (ungerechtfertigte) Störung der öffentlichen Ordnung, sohin eine Änderung des Ablaufs des äußeren Zusammenlebens von Menschen in wahrnehmbarer Weise erfolgt sein. Die Eignung bestimmt sich im Allgemeinen am Gefühl eines Durchschnittsmenschen (vgl zur Erregung berechtigten Ärgernisses auch Bachner-

Foregger in WK-StPO § 189 Rz 13) und das Ärgernis muss objektiv begründet sein. Für die Strafbarkeit soll es demnach nicht ausreichend sein, dass ein einzelner Dritter Ärgernis genommen hat. Das Verhalten soll vielmehr objektiv zur Ärgerniserregung geeignet sein und konkret auch ein solches Ärgernis erregt haben, um eine Ordnungsstörung und damit die Verwaltungsübertretung zu begründen. Ein berechtigtes Ärgernis setzt überdies voraus, dass die Bewertung nicht auf einer höchst subjektiven Auffassung beruhen darf.

Soweit ein Verhalten nicht zu Störungen der öffentlichen Ordnung geführt hat, die über das durch eine Anstandsverletzung zwangsläufig verursachte Aufsehen hinausgehen, ist es bloß nach den landespolizeilichen Vorschriften über die Anstandsverletzung strafbar (vgl *Hauer/Keplinger*, Sicherheitspolizeigesetz[4], 777 mHa VwGH 15.10.2009, 2008/09/0272).

2.2.2. Um 19.40 Uhr wurde laut Anzeige vom Bf einerseits der Anstand verletzt und andererseits die öffentliche Ordnung gestört. Zudem wurde der Bf um 19:40 Uhr festgenommen. Die Zeitspanne zwischen der Anstandsverletzung um 19:40 Uhr, der Störung der öffentlichen Ordnung um 19:40 Uhr und der Festnahme um 19:40 Uhr kann maximal 60 Sekunden betragen haben. Gerade in Anbetracht der Tatsache, dass der Bf nach der (vermeintlichen) Störung der öffentlichen Ordnung und vor der Festnahme abgemahnt und weggewiesen werden musste und der Bf in der strafbaren Handlung verharren musste, kann in der kurzen zuvor verbleibenden Zeitspanne die Schwelle von der bloßen Anstandsverletzung hin zu der Störung der öffentlichen Ordnung im Sinne einer Änderung des Ablaufs des äußeren Zusammenlebens von Menschen in wahrnehmbarer Weise nicht überschritten worden sein. Schon alleine aus diesem Grund kann eine Störung der öffentlichen Ordnung, die über das durch eine Anstandsverletzung zwangsläufig verursachte Aufsehen hinausgehen muss, nicht vorliegen. Der Tatvorwurf der belangten Behörde im Straferkenntnis, der Bf habe am 28. März 2018 von 19:35-19:40 Uhr die öffentliche Ordnung gestört, ist durch die Aktenlage nicht gedeckt. Die dem Bf angelastete Anstandsverletzung um 19:35 Uhr ist denkunmöglich, da er sich zu diesem Zeitpunkt nachweislich im Betrieb seiner Gattin befunden hat.

2.2.3. Nun ist noch genauer auf das tatsächliche Verhalten des Bf einzugehen:

Rücksichtsloses Verhalten macht nicht nach § 81 Abs 1 SPG strafbar. Das Verhalten muss zusätzlich einen bestimmten Erfolg auslösen, nämlich die öffentliche Ordnung stören. Mit öffentlicher Ordnung meint § 81 Abs 1 SPG die Ordnung an öffentlichen Orten. Mit Ordnung ist in diesem Zusammenhang ein Zustand gemeint, nicht aber etwa die „rechtliche Ordnung“, sondern die „äußerliche Ordnung“ (vgl *Hauer/Keplinger*, Sicherheitspolizeigesetz[4], 775 f mHa VfSlg 4813/1964, 9114/1981). Zum Wesen einer Ordnungsstörung gehört, dass am konkreten Zustand der öffentlichen Ordnung durch das Verhalten des

Beschuldigten eine Änderung eingetreten ist (vgl VwSlg 17262 A/2007; VwGH 15.10.2009, 2008/09/0272). Zudem müssen das Verhalten des Beschuldigten sowie seine Äußerungen von anderen Personen als den unmittelbar Betroffenen und den intervenierenden Beamten wahrgenommen werden können. Das Merkmal der Öffentlichkeit ist dann nicht gegeben, wenn sich der Vorfall unter Umständen abgespielt hat, bei denen es trotz der Öffentlichkeit des Ortes ausgeschlossen war, dass andere Personen den Vorfall wahrnehmen konnten (vgl *Hauer/Keplinger*, Sicherheitspolizeigesetz[4], 778).

2.2.4. Als der den Bf später festnehmende RevInsp P einige Minuten vor 19.30 Uhr an der Unfallstelle eintraf, berichtete ihm die schon länger anwesende RevInsp U von keinem besonders auffälligen Verhalten des Bf bzw. von keinen bereits erfolgten Wegweisungen und Abmahnungen. Sie teilte ihrem Kollegen lediglich mit, dass ihr der Bf bereits aufgefallen sei und er ein wenig auf ihn achten solle, da es immer wieder Personen gäbe, die Absperrungen nicht gerne zur Kenntnis nehmen würden. RevInsp U war allerdings zu keiner Zeit Beschimpfungen des Bf ausgesetzt. Der Bf war zu diesem Zeitpunkt wieder im Betrieb seiner Gattin, verließ diesen allerdings wieder, um Abfall zu entsorgen. Nach Ausführung dieser Tätigkeit war der Bf am Rückweg zum Betrieb seiner Gattin, als um 19.30 Uhr RevInsp P den Bf von der Örtlichkeit verwies. Der Bf überquerte unverzüglich den Schutzweg, begab sich in den Betrieb seiner Gattin und hielt sich dort knapp 10 Minuten auf. Der Aufenthaltsort des Bf befand sich zum Zeitpunkt der Abmahnung außerhalb des abgesperrten Bereiches und die Verkehrsregelung konnte in keiner Weise behindert werden. Eine Störung der Ordnung zu diesem Zeitpunkt und an diesem Ort lag nicht vor. Mangels Vorliegens eines (verwaltungs)strafrechtlich relevanten Verhaltens konnte der Bf dieses nach seiner circa zehnminütigen Abwesenheit auch nicht „fortsetzen“.
Gemeinsam mit einer Kundin des Betriebes seiner Gattin und seinem Hund verließ der Bf gegen 19.40 Uhr das Geschäftslokal. Als RevInsp P den Bf zu diesem Zeitpunkt (wiederum) im Nahebereich des Betriebes x, x 83-85, erblickte, wechselte er die Straßenseite, lief auf den Bf zu und nahm diesen nach einem kurzen Wortwechsel gemäß § 81 Abs 1 SPG iVm. § 35 Z 3 VStG fest. Die bloße Anwesenheit des Bf konnte allerdings keine Ordnungsstörung begründen. Lautstarke Äußerungen oder Beschimpfungen wurden vom Bf nicht getätigt. Lediglich als während der Amtshandlung dem Bf der an der Leine geführte Hund entrissen und dieser weg- und hochgezogen wurde, woraufhin dieser zu bellen begann, tat der Bf seinen Unmut kund. Dies kann allerdings nicht als Störung der öffentlichen Ordnung qualifiziert werden. Um 19:40 Uhr befand sich maximal ein Passant im Nahebereich des Bf. Wie aus den vorgelegten Fotos ableitbar, nahm dieser den Bf nicht/kaum wahr und setzte unbeirrt seinen Weg über den Schutzweg fort. Eine wie auch immer geartete Störung der Ordnung ist nicht erkennbar.

2.2.5. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass am konkreten Zustand der öffentlichen Ordnung durch das Verhalten des Beschuldigten keine Änderung

eingetreten ist. Das (nicht einmal als rücksichtslos zu qualifizierende) Verhalten des Beschuldigten sowie seine Äußerungen konnten von anderen Personen als den unmittelbar intervenierenden Beamten nicht wahrgenommen werden. Eine Störung der öffentlichen Ordnung durch den Bf um 19.40 Uhr ist im Verfahren nicht hervorgekommen. Die tatsächlichen Geschehnisse lassen auch keine Anstandsverletzung iSd § 1 Abs 1 Oö PolStG erkennen.

2.3. Der Vollständigkeit halber sei noch darauf hingewiesen, dass (wie aus dem Sachverhalt und den vorherigen Ausführungen zu erkennen ist) der Bf das ihm im Straferkenntnis vorgeworfene Verhalten nicht gesetzt und somit auch keine Verletzung des § 82 Abs 1 SPG begangen hat.
Aggressives Verhalten iSd § 82 Abs 1 SPG bedeutet „angreifendes“ bzw. „angriffslustiges“ Verhalten. „Aggression“ meint einen Überfall, einen Angriff oder feindseliges Verhalten (vgl *Hauer/Keplinger*, Sicherheitspolizeigesetz[4], 785). Dass der Bf seinen Unmut in Hinblick auf seinen durch die Beamten nach oben weggerissenen Hund kundtat, kann nicht als ein solches Verhalten qualifiziert werden. Anderweitige abfällige oder lautstarke Äußerungen des Bf gegenüber den Beamten konnten nicht festgestellt werden.

3. Im Ergebnis war der Beschwerde gemäß § 50 VwGVG stattzugeben, das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 1 VStG einzustellen.

4. Bei diesem Ergebnis waren dem Bf weder die Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens noch jene des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens vorzuschreiben.

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 des Verwaltungsgerichtshofes. 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

Mag. Stierschneider