OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: (0732) 7075-18004 / Fax: (0732) 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / http://www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-700466/8/BP/JB

Datum:
Linz, 23. Oktober 2018

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Pree über die Beschwerde des Ing. G N, c/o N Rechtsanwalt GmbH, x 46, S, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich, PK Steyr vom 10. Juli 2018, GZ: VStV/918300651697/2018, wegen Übertretungen des Sicherheitspolizeigesetzes

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird mit der Maßgabe stattgegeben, als die im angefochtenen Straferkenntnis verhängte Geldstrafe auf 75 Euro, die Ersatzfreiheitsstrafe auf 50 Stunden, sowie der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens vor der belangten Behörde auf 10 Euro herabgesetzt werden.

II. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine Revision des Beschwerdeführers an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig; für die belangte Behörde und die revisionslegitimierte Formalpartei ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Strafverfügung der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 8. Mai 2018, GZ: VStV/918300651697/2018, wurde über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) gemäß § 81 Abs. 1 Sicherheitspolizeigesetz (SPG) eine Geldstrafe in der Höhe von 150 Euro sowie im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 4 Tagen und 4 Stunden verhängt.

I.2. Gegen diese Strafverfügung brachte der Bf einen rechtzeitig erhobenen Einspruch vom 24. Mai 2018 ein.

I.3. Mit Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 21. August 2018, GZ: VStV/918300651697/2018, wurde die Strafhöhen mit 150 Euro festgesetzt und nachstehender Spruch ausgeführt:

„Datum/Zeit: 07.05.2018, 08:35 Uhr - 07.05.2018, 09:15Uhr
Ort: S, x 2d

Sie haben durch das unten beschriebene Verhalten, welches geeignet ist, berechtigtes Ärgernis zu erregen, die öffentliche Ordnung gestört, obwohl das Verhalten, insbesondere durch die Inanspruchnahme eines verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts, nicht gerechtfertigt war.

Sie haben durch Gestikulieren und Herumfuchteln mit den Armen versucht, die Fällung eines Baumes zu verhindern und haben, nachdem Sie aufgefordert wurden Ihr Verhalten unverzüglich einzustellen, den Beamten mit den Worten angeschrien: „ Ich stelle gar nichts ein. Der Baum ist gesund und darf nicht umgeschnitten werden“.

Begründend wird dabei Nachstehendes ausgeführt:
„Das Straferkenntnis stützt sich auf die Anzeige der Landespolizeidirektion OÖ, Verkehrsinspektion Steyr T vom 07.05.2018, die Strafverfügung des Polizeikommissariat Steyr vom 08.05.2018 und das durchgeführte Ermittlungsverfahren.

Demnach haben Sie durch Gestikulieren und Herumfuchteln mit den Armen versucht, die Fällung eines Baumes zu verhindern und haben, nachdem Sie aufgefordert wurden, ihr Verhalten unverzüglich einzustellen, den Beamten mit den Worten angeschrien:‘ Ich stelle gar nichts ein. Der Baum ist gesund und darf nicht umgeschnitten werden. Ich kenne mich mit Bäumen aus und lasse das nicht zu. Ich werde mich wieder an den Baum klammern.‘

(...)

Am 06.06.2018 kamen Sie in das Strafamt und gaben Folgendes bekannt:
Der Vorfall hat sich in keiner Weise so abgespielt, der geeignet wäre mich nach § 81 Abs. 1 SPG (Ärgernis Erregung und Störung der öffentlichen Ordnung) anzuzeigen. Ich ersuche um Zeugeneinvernahme des Herrn A R und des Herrn K D, x wh.

Zu Ihren Einspruchsangaben wurden ua. die Beiden am Vorfallort befindlichen Polizeibeamten niederschriftlich-im Amt vernommen. Beide Beamten gaben übereinstimmend zusammenfassend an, dass bereits bei deren Eintreffen eine Person wahrgenommen werden konnte, die einen Baum umarmte. Herr G, der zuständige Beamte des Magistrat der Stadt Steyr hätte sie über den Sachverhalt aufgeklärt. Daraufhin wurde der Angezeigten durch uns vom Baum entfernt und versucht, ihm den Sachverhalt klarzulegen. Da der Angezeigte aber immer wieder ankündigte, dass er sich bei Beginn der Fällung des Baumes sofort wieder an den Baum klammern würde, wurde von uns unser Kommandant der Amtshandlung zugezogen. Dieser wollte ihm ebenfalls den Sachverhalt erklären. Der Angezeigte war aber offensichtlich sehr uneinsichtig und gestikulierte dabei immer wieder heftig mit den Händen. Nachdem ihm vom Kommandanten mitgeteilt wurde, dass er angezeigt werde und sein Verhalten unverzüglich einstellen solle, schrie er lautstark: ‚Ich stelle gar nichts ein. Der Baum ist gesund und darf nicht umgeschnitten werden'. Nachdem unser Kommandant die Arbeiter des M angewiesen hat, mit der Fällung des Baumes zu beginnen, wollte der Angezeigte wieder zum Baum. Er wurde von unserem Kommandanten mit maßhaltendem Einsatz von Körperkraft durch Festhalten am Oberarm gehindert, wieder zum Baum zu gelangen. Er hat ihm auch die Festnahme angedroht. Der angeführte Zeuge, Herr D ist bereits vor dem Eintreffen unseres Kommandanten nicht mehr vor Ort gewesen und kann sicher keine Angaben über die angezeigte Ordnungsstörung machen.

Der Kommandant und gleichzeitig Meldungsleger Kl S. gab in der Zeugeneinvernahme niederschriftlich befragt an, dass er von T1 in die x 2 d beordert wurde, weil es dort Probleme mit einem Angezeigten gab. Er wurde von seinen Kollegen über den Sachverhalt aufgeklärt. Er selbst hätte nur feststellen können, dass der Angezeigte ziemlich erregt war und immer wieder versuchte zum Baum zu kommen. Dabei gestikulierte er mit seinen Händen und sagte mit erhöhter Stimmlage, dass er den Baum retten möchte. Ich forderte ihn auf, sein Verhalten einzustellen. Daraufhin schrie mich der Angezeigte an: "Ich stelle gar nichts ein. Der Baum ist gesund und darf nicht umgeschnitten werden. Ich kenne mich mit Bäumen aus und lasse das nicht zu. Ich werde mich wieder an den Baum klammern". Daraufhin habe ich ihm vorerst als gelinderes Mittel aufgetragen, sich vom Parkplatz nächst dem Objekt x 2 d zu entfernen. Daraufhin fuchtelte er weiter mit den Armen herum und versuchte damit seinen Ausführungen mehr Gewicht zu verleihen. Ich habe den Angezeigten von der Anzeigeerstattung in Kenntnis gesetzt. Daraufhin wollte er wieder zum Baum laufen. Ich habe ihn dann am Oberarm ergriffen und ihm mitgeteilt, dass er, wenn er sein Verhalten nicht einstelle, festgenommen wird. Daraufhin verließ er den Parkplatz. Ich habe die vom Beschuldigten angeführten Zeugen im Nahebereich des Platzes nicht wahrgenommen.

Der als Zeuge des Vorfalles angeführte Person, Herr A R gab niederschriftlich vernommen zusammengefasst an: Als ich in der Früh des 07.05.2018 vom Einkauf zurückkam, fiel mir auf, dass der Bereich vor der Haustüre bzw. des Spielplatzes abgesperrt war und auch Fahrzeuge des Maschinenringes vor Ort waren. Ebenfalls befanden sich Herr N und Herr D, der OÖ. N vor Ort. Vorerst dachte ich, dass Herr N im Beisein des Herrn D in eigener Sache Werbung machen wollte. Nachdem ich meinen Einkauf in meine Wohnung brachte, begab ich mich wieder hinaus und stand etwas abseits des Geschehens. Ich konnte nur sehen, dass von den Polizisten mit Herrn N ein Gespräch geführt wurde. Dieses Gespräch konnte von mir nicht als lautstark empfunden werden, ich konnte nur sehen, dass Herr N. einmal den Baum umklammert hat und dass Herr N. mit dem Polizisten in Richtung Parkplatz

gegangen ist. In der Zwischenzeit habe mich dann mit den Arbeitern des M unterhalten. Anschließend wurde der Baum vom M umgeschnitten.

Zur Wahrung des Parteiengehörs wurde Ihnen das Ermittlungsergebnis im Schreiben vom 24.07.2018 mitgeteilt und Ihnen die Möglichkeit eingeräumt, zum Ergebnis der Beweisaufnahme innerhalb von 2 Wochen ab Zustellung dieser Verständigung eine Stellungnahme abzugeben oder am 23.08.2018 zur mündlichen Erörterung des Gegenstandes zu kommen. Gleichzeitig wurden Ihnen die niederschriftlichen Zeugeneinvernahmen übermittelt und Ihnen mitgeteilt, dass Ihrem Ersuchen um Zeugeneinvernahme des Herrn K D nicht entsprochen wurde, weil sich dieser zum Zeitpunkt der Verwaltungsübertretung nach Angaben der Zeugen nicht mehr vor Ort befunden habe.

Am 09.08.2018 langte Ihre Stellungnahme nunmehr durch ihren Rechtsvertreter N Rechtsanwalt GmbH bei der Behörde ein. Darin gaben Sie zusammengefasst an, dass Sie als beeideter Sachverständiger für Baumpflege und Baumsicherheit die Auffassung vertreten haben, es handle sich um einen gesunden Baum. Sie hätten ihre Meinung auch kundgetan. Die Anzeige betreffend Störung der Ruhe und der öffentlichen Ordnung finden Sie aber völlig überschießend und absurd. Auch eine unzureichende Zeugeneinvernahme wird in der Stellungnahme angesprochen. Die Einstellung des Verfahrens wurde von Ihnen beantragt.
(...)

Die Ordnungsstörung ist ein Erfolgsdelikt, weshalb für die Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt. Der Erfolg besteht darin, dass der normale Ablauf an einem öffentlichen Ort beeinträchtigt wird. Diese Beeinträchtigung ist nach objektiven Kriterien zu messen. Der Verfassungsgerichtshof hat ausgesprochen, dass unter „Ordnung an öffentlichen Orten“ nur der Zustand des gewöhnlichen Verhältnisses der Dinge der Außenwelt zueinander verstanden werden kann. Es muss durch das Verhalten der Ablauf des äußeren Zusammenlebens von Menschen oder ein bestehender Zustand von Dingen in wahrnehmbarer Weise gestört worden sein. Weiters ist eine „solche negative Veränderung“ schon zu bejahen, wenn eine Person dazu bewogen wird, sich anders zu verhalten, als wenn der Vorfall nicht stattgefunden hätte.

Die Ordnung im Sinne dieser allgemeinen Umschreibungen ist nach der Rechtsprechung daher beispielsweise gestört,
- wenn zahlreiche Personen zusammenlaufen
- wenn die Polizei herbeigeholt wird
- wenn Baufahrzeuge nicht wie üblich fahren können.

Im vorliegenden Fall ist davon auszugehen, dass durch das rücksichtslose Verhalten des Beschuldigten, das sowohl durch das wild mit den Händen gestikulieren, mit den Armen herumfuchteln, als auch durch das Klammem an den Baum, sowie das Anschreien des Sicherheitswachebeamten mit den Worten: , Ich stelle gar nichts ein. Der Baum ist gesund und darf nicht umgeschnitten werden‘ als ein Ärgernis zu erregen geeignet ist, insbesondere auch deshalb, weil sich mehrere Wohnhäuser in der Nähe befinden und sich zahlreiche Personen vor Ort befunden haben. Dies muss für den Beschuldigten erkennbar gewesen sein. Er hat daher den Erfolg zumindest billigend in Kauf genommen.

Die subjektive Tatseite setzt Verschulden voraus. Es handelt sich um ein Erfolgsdelikt, da die öffentliche Ordnung gestört werden muss und dem Beschuldigten auch subjektiv vorwerfbar sein muss, wobei Fahrlässigkeit genügt.

Die Verwaltungsübertretung des § 81 Abs. 1 SPG bildet ein Erfolgsdelikt, weshalb § 5 Abs. 1, Satz VStG nicht anwendbar ist. Daraus folgt aber, dass die subjektive Tatseite der Tat dem Beschuldigten nachzuweisen ist, wobei fahrlässiges Verhalten genügt.

(...)

Nun ist festzuhalten, dass der Beschuldigte durchaus leicht hätte erkennen können und wohl auch müssen, dass sein Verhalten einen verwaltungsstrafrechtlichen Erfolg herbeiführte. Nach einem objektiven Maßstab kann sohin von Fahrlässigkeit ausgegangen werden.

Im Ergebnis bedeutet dies, dass der Beschuldigte die subjektive Tatseite erfüllt.

(...)

Die Einstellung des Verfahrens kam allein schon mangels geringfügigen Verschuldens des Beschuldigten nicht in Betracht, da ja gerade der vom Gesetz unter Strafe gestellte Erfolg eingetreten war.

Erschwerend wurde bei der Strafbemessung kein Umstand gewertet. Mildernd wurde die bisherige Straflosigkeit gewertet.
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.4. Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die vorliegende rechtzeitig eingebrachte Beschwerde des Bf vom 20. September 2018, in der er Nachstehendes ausführt:
„Das Straferkenntnis wird seinem gesamten Umfang nach angefochten.

Als Beschwerdegründe mache ich unrichtige Sachverhaltsfeststellung, Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtige rechtliche Beurteilung geltend.

Ich hätte am 7.5.2018 zum näher angegebenen Zeitpunkt in S die öffentliche Ordnung gestört. Ich hätte versucht, die Fällung eines Baumes zu verhindern.
Im Vorfeld habe ich mich damit verantwortet, dass ich mich tatsächlich dagegen ausgesprochen habe, einen gesunden Baum nicht umzuschneiden; ich sei in diesem Bereich mehr als kompetent und habe meine Meinung geäußert. Die freie Meinungsäußerung stünde auch mir zu.
Die Behörde jedoch teilt diese Auffassung nicht und verhängt ein Straferkenntnis (€ 150,00).

Dies ist nicht berechtigt:

Offenkundig möchte man an mir ein Exempel statuieren, wie folgende Darstellungen im Straferkenntnis zeigen:

- mit der Darstellung, ich hätte einen Baum umarmt, soll offenkundig Stimmung gegen mich gemacht werden. Dies ist nämlich beim besten Willen nicht strafbar.
- Auch die Ankündigung, ich würde mich abermals an den Baum klammern, ist nicht verfolgbar.
- Dass man angezeigt werden soll, wenn man einen Baum umarmt, ist verwunderlich: nach welcher Bestimmung soll dies denn geschehen?

In der Darstellung der Entscheidungspraxis zur Frage der Ordnungsstörung stellt die Behörde ja selbst dar (Seite 4), dass die Ordnung etwa dadurch gestört werden könnte, wenn zahlreiche Personen zusammenlaufen, wenn die Polizei herbeigeholt wird oder wenn Baufahrzeuge nicht wie üblich fahren können.
Keines dieser Elemente wurde gegenständlich erfüllt.

Mir ein rücksichtsloses Verhalten vorzuwerfen, indem ich mit den Händen gestikuliert hätte, mich an den Baum geklammert hätte sowie Beamte lautstark über meine Auffassung unterrichtet hätte, ist reichlich überzogen.

Wir leben in einer Demokratie und in einem Rechtsstaat. Hier ist es zulässig, seine - noch dazu fachlich fundierte - Meinung zu äußern. Die öffentliche Ordnung wird schon nicht dadurch gestört, dass man dies tut. Wesentliche weitere Elemente - wie etwa tatsächlich derartige, die einem Widerstand gegen die Staatsgewalt nahestehen - müssten hinzukommen, um dies zu rechtfertigen. Dies ist konkret nicht der Fall.

Ein ‚Erfolg' welcher Art auch immer, der die Annahme einer Ordnungsstörung rechtfertigen würde, ist beim besten Willen nicht ersichtlich.
Worin ein Verschulden liegen soll, ist auch nicht klar. Hier handelt es sich um kein Fahrlässigkeitsdelikt, sondern um ein Vorsatzdelikt. Ich habe nicht beabsichtigt, irgendeine öffentliche Ordnung zu stören; mir war nicht einmal ersichtlich, dass derartiges der Fall sein könnte! Nicht einmal bedingter Vorsatz kann daher angenommen werden. Nachdem mir auch nicht beigemessen werden kann, ich hätte das Unrecht meiner Tat erkennen müssen, ist ohnedies auch von keiner Fahrlässigkeit auszugehen.

Entgegen meiner ausdrücklichen Antragstellung wurde der Zeuge K D nicht befragt.
Dies legt den Anschein der Befangenheit der Behörde im Sinne § 7 AVG nahe: durch vorgreifende Beweiswürdigung wurde mir dieses Beweismittel abgesprochen, das mich entlastet hätte. Darin ist eine wesentliche Mangelhaftigkeit des Verfahrens gegründet.

Rechtlich richtigerweise wäre daher das Verfahren einzustellen gewesen und hätte keinesfalls mit Straferkenntnis entschieden werden dürfen.

Im Berufungsverfahren stelle ich nachstehende
Anträge:

a. Durchführung einer mündlichen Verhandlung, zu/in dieser
b. Ladung des Zeugen K D, pA x,
c. Ladung der einschreitenden Polizeibeamten zur Einvernahme,
d. Bestellung eines Sachverständigen für Baumpflege und Arboristik zum Beweis dafür, dass mein Verhalten fachlich nachvollziehbar war (gesunder Baum, hinsichtlich dessen kein vernünftiger Grund dafür bestanden hat, diesen umschneiden zu müssen - dadurch werde ich objektiv entlastet werden).

Ich stelle daher insgesamt nachstehende
Anträge,
Das Landesverwaltungsgericht möge

- das Straferkenntnis vom 21.8.2018 aufheben und das Verwaltungsstrafverfahren einstellen,
- hilfsweise das Straferkenntnis aufheben und die Causa zur neuerlichen Entscheidungsfällung an die Erstinstanz zurückverweisen."

[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.5. Mit Schreiben vom 26. September 2018 legte die Landespolizeidirektion Oberösterreich den in Rede stehenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

I.6. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt und das Beschwerdevorbringen.

Zusätzlich wurde am 22. Oktober 2018 eine öffentliche mündliche Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich durchgeführt.

I.7. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von folgendem relevanten Sachverhalt aus:

Der Bf war am 7. Mai 2018 bestrebt, die Fällung einer Esche, die sich auf einem Spielplatz einer Wohnungsanlage der G in S befand zu verhindern, zumal er der Meinung war, dass der Baum gesund wäre. Im Vorfeld war es dazu gekommen, dass morsche Äste abgebrochen und zu Boden gefallen waren.

Der Bf hielt sich zu diesem Zweck unmittelbar im Bereich des Baumes auf, sodass die anwesenden Arbeiter des Maschinenrings mit dem Fällen nicht beginnen konnten. Auch durch das Eintreffen der zu Hilfe gerufenen Polizeibeamten und deren Auftrag sich von besagtem Baum zu entfernen, ließ er sich nicht davon abhalten, sein Verhalten einzustellen. Er hatte sich an den Stamm geklammert und versuchte, nachdem der Auftrag zur Fällung erteilt wurde wieder zu diesem Stamm zu gelangen, wobei er erregt ausrief, dass der Baum nicht gefällt werden dürfe und dabei auch mit den Armen wild gestikulierte. Nachdem er über die Anzeigenerstattung informiert worden war, sein Verhalten jedoch nicht mäßigte, wurde ihm die Festnahme angedroht, worauf er sich beruhigte und die Örtlichkeit verließ.

Während der längeren Dauer der Situation wurden verschiedene Bewohnerinnen und Bewohner aufmerksam, äußerten sich jedoch positiv zum beabsichtigten Fällen des Baumes. Neben dem Stadtgärtner, dem Beschwerdemanager der G und einem Stadtrat, waren zudem auch ein Journalist der O N und der angeforderte Postenkommandant des S S zeitweilig anwesend.

Die Fällung des Baumes wurde zeitlich erheblich verzögert. Dem Bf, der über weite Strecken sachlich, aber bestimmt aufgetreten war, ging es alleine um die Verhinderung der Fällung des – seiner Meinung nach – gesunden Baums. Nachträglich stellte sich heraus, dass der Stamm zumindest zu einem Viertel morsch gewesen war.

II.

Im Rahmen der öffentlichen mündlichen Verhandlung wurde die Situation von sämtlichen Zeugen gleichgehend und völlig glaubhaft geschildert. So stand der Ablauf im Grunde nicht in Frage. Das Verhalten des Bf wurde allerseits als nicht aggressiv, aber bestimmt geschildert. Das Anklammern an den Stamm des Baumes und die Versuche die Fällung zu verhindern sind völlig unbestritten, wobei ebenfalls allseits betont wurde, dass es dem Bf alleine um die „Rettung“ des Baumes ging.

III.

III.1. Die einschlägigen Gesetzesbestimmungen des Sicherheitspolizeigesetzes in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung des Bundesgesetzblattes BGBl. I Nr. 61/2016 lauten:

„Störung der öffentlichen Ordnung

§ 81. (1) Wer durch ein Verhalten, das geeignet ist, berechtigtes Ärgernis zu erregen, die öffentliche Ordnung stört, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 500 Euro zu bestrafen, es sei denn, das Verhalten ist gerechtfertigt, insbesondere durch die Inanspruchnahme eines verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts. 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. Im vorliegenden Fall wurde der Bf wegen einer Verwaltungsübertretung nach dem § 81 Abs. 1 SPG bestraft.

Im Sinne des 2016 novellierten § 81 Abs. 1 SPG ist – im Grunde wie bei der vorigen Fassung dieser Norm – jedes menschliche Verhalten tatbildlich, das als besonders rücksichtslos qualifiziert werden kann. Demnach kommen verschiedene Verhaltensweisen in verschiedenen Lebenszusammenhängen in Betracht, sofern sie nur nach den jeweiligen Umständen dazu geeignet sind – nach einem objektiven Maßstab - ein berechtigtes Ärgernis bei dritten Personen zu erregen. Berechtigtes Ärgernis erregend ist das Verhalten, das gegen jene ungeschriebenen Regeln für das Verhalten des Einzelnen in der Öffentlichkeit verstößt, deren Befolgung als unentbehrliche Voraussetzung für ein gedeihliches Miteinanderleben angesehen wird (vgl. Hauer/Keplinger, Sicherheitspolizeigesetz, 4. Auflage 2011,

S. 772). Ungerechtfertigt ist ein solches Verhalten im Sinne des § 81 Abs. 1 SPG ferner, wenn es nicht aus besonders berücksichtigungswürdigen Gründen (z.B. Ausübung von Grund- und Freiheitsrechten) in bestimmtem Ausmaß zu tolerieren ist.

Die Ordnungsstörung ist auch weiterhin ein Erfolgsdelikt, weshalb für die Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt. Der „Erfolg" besteht darin, dass der normale Ablauf an einem öffentlichen Ort beeinträchtigt wird. Diese Beeinträchtigung ist nach objektiven Kriterien zu messen. Der Verfassungsgerichtshof hat ausgesprochen, dass unter „Ordnung an öffentlichen Orten" nur der Zustand des gewöhnlichen Verhältnisses der Dinge der Außenwelt zueinander verstanden werden kann, eine Ordnung, die etwa durch Aufsehen oder durch einen Menschenauflauf gestört und in der Folge wiederhergestellt werden kann, somit die äußere öffentliche Ordnung. Es muss durch das Verhalten der Ablauf des äußeren Zusammenlebens von Menschen oder ein bestehender Zustand von Dingen in wahrnehmbarer Weise gestört worden sein.

Weiters ist eine solche negative Veränderung schon zu bejahen, wenn eine Person dazu bewogen wird, sich anders zu verhalten, als wenn der Vorfall nicht stattgefunden hätte. Die Ordnungsstörung muss also nicht unbedingt zu Aufsehen, einem Zusammenlauf von Menschen oder ähnlichem führen, um strafbar zu sein.

III.2.2. Im vorliegenden Fall ist völlig unbestritten, dass der äußere Ablauf der Situation durch das Verhalten des Bf gestört bzw. stark verzögert wurde, zumal die von der betreffenden Wohnungsgenossenschaft in Auftrag gegebene Fällung eines Baumes durch die anwesenden Mitarbeiter des Maschinenrings nicht durchgeführt werden konnte, weil sich der Bf weigerte, die Gefahrenzone zu verlassen. Im Gegenteil klammerte er sich bewusst an den Stamm des Baumes und war auch durch das Zureden von mehreren Seiten nicht dazu zu bewegen sein Verhalten einzustellen. Als vom beigezogenen Kommandanten der PI S der Auftrag erging, mit den Arbeiten zu beginnen, versuchte der Bf schreiend und wild gestikulierend dies zu verhindern, sodass er nicht nur von der Anzeigenerstattung in Kenntnis gesetzt, sondern ihm auch die Festnahme angedroht werden musste. Erst dann verließ er die Örtlichkeit. Ein derartiges Verhalten ist fraglos als rücksichtslos und dazu geeignet öffentliches Ärgernis zu erregen zu qualifizieren. Es kann auch nicht damit gerechtfertigt werden, dass der Bf einschlägig sachkundig ist. Das Verhalten zog die Beiziehung des Beschwerdemanagers der Wohnungsgenossenschaft, des Stadtgärtners, eines Stadtpolitikers wie auch der Organe der öffentlichen Aufsicht nach sich und wurde zudem auch klar von den Bewohnern der Wohnanlage selbst wahrgenommen. Der in § 81 Abs. 1 geforderte Erfolg der Störung ist sohin als eingetreten zu betrachten.

III.2.3. Die objektive Tatseite ist sohin erfüllt.

III.3.1. Die Verwaltungsübertretung des § 81 Abs. 1 SPG bildet ein Erfolgsdelikt, weshalb § 5 Abs. 1, Satz 2 VStG nicht anwendbar ist. Daraus folgt aber, dass die subjektive Tatseite der Tat dem Beschuldigten nachzuweisen ist, wobei fahrlässiges Verhalten genügt. Es ist nun zu prüfen, ob sich der Bf entsprechend sorgfältig verhalten hat.

III.3.2. Der Bf ließ jedenfalls die ihm gebotene Besonnenheit vermissen. Er hätte sich dessen bewusst sein müssen, dass er durch sein obstruktives Verharren an der betreffenden Örtlichkeit, durch seine gestikulativ und lautstark vorgetragene Verhinderung der Baumfällung, somit durch sein Verhalten die Grenzen einer sachdienlichen Sorge um Baumschutz bei weitem Überschritt. Es wird ihm zwar zugebilligt, dass es ihm keinesfalls primär darum ging, öffentliches Ärgernis zu erregen. Dies nahm er zur Erreichung der „Rettung“ des Baumes allerdings in Kauf. In diesem Sinn ist dem Bf auch kein berücksichtigungswürdiger Entschuldigungsgrund zuzusprechen, da er hätte erkennen müssen, dass er mit seinem Verhalten den Bogen der Rechtmäßigkeit überspannt hatte.

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

III.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.

III.4.2. Im vorliegenden Fall verhängte die belangte Behörde für das in Rede stehende Delikt eine Geldstrafe von 150 Euro, also immerhin drei Zehntel des maximalen Strafrahmens. Angesichts der bisherigen Unbescholtenheit des Bf und der hier (im Verhältnis zu herkömmlichen Störungen der Ordnung) nicht aggressiven, sondern überschießend protektiven Handlungsmotivation des Bf, kann – auch aus spezialpräventiven Gründen – mit einer Geldstrafe von 75 Euro das Auslangen gefunden werden.

Es war daher diesbezüglich angemessen auch die Ersatzfreiheitsstrafe (bzw. der Kostenersatz für das Strafverfahren vor der belangten Behörde) zu reduzieren.

III.4.3. Ein gänzliches Absehen von der Strafe kam allein schon mangels geringfügigen Verschuldens des Bf, aber auch mangels unbedeutender Folgen der Tat nicht in Betracht, da ja gerade der vom Gesetz unter Strafe gestellte Erfolg eingetreten war.

III.5. Es war daher im Ergebnis der Beschwerde hinsichtlich der Strafhöhe stattzugeben und spruchgemäß zu entscheiden.

III.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.

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens der Beschwerdeführerin nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben wird.

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

IV. 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. 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.

Für den Beschwerdeführer 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 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 Eingabegebühr 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.

H i n w e i s e

1. 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.

2. 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. Pree