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-700534/8/MB/JB

Datum:
Linz, 5. November 2019

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 Dr. Brandstetter über die Beschwerde des D A, vertreten durch V – S, z.H. Mag. J N, x 12, W, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich, PK Wels vom 1. Februar 2019, GZ: VStV/918301593515/2018, wegen Übertretungen des Oö. Polizeistrafgesetzes

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird mit der Maßgabe stattgegeben, als die Strafe zu Spruchpunkt 1. auf 70 Euro (EFS: 2 Tage 21 Stunden), Spruchpunkt 2. auf 70 Euro (EFS: 2 Tage 21 Stunden), Spruchpunkt 3. auf 100 Euro (EFS: 4 Tage 19 Stunden) und Spruchpunkt 4. auf 100 Euro (EFS: 4 Tage 19 Stunden) reduziert wird.

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

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine 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, PK Wels (in der Folge: belangte Behörde) vom 1. Februar 2019, GZ: VStV/918301593515/2018, wurde über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) wie folgt abgesprochen:

„1. Datum/Zeit: 29.10.2018, 16:21 Uhr
Ort: W, x, Parkplatz der Fa. ‚S ‘ x 9 etabl.

Sie haben den öffentlichen Anstand verletzt, indem Sie zu den Exekutivbeamten sagten: ‚Hawara wos is mit dir!‘
Ihr Verhalten hat in der Öffentlichkeit einen groben Verstoß gegen die allgemein anerkannten Grundsätze der guten Sitte dargestellt.

2. Datum/Zeit: 29.10.2018, 16:21 Uhr
Ort: W, x, Parkplatz der Fa. ‚S ‘ x 9 etabl.

Sie haben den öffentlichen Anstand verletzt, indem Sie zu den Exekutivbeamten sagten: ‚Der Hund is depat‘
Ihr Verhalten hat in der Öffentlichkeit einen groben Verstoß gegen die allgemein anerkannten Grundsätze der guten Sitte dargestellt.

3. Datum/Zeit: 29.10.2018, 16:21 Uhr
Ort: W, x, Parkplatz der Fa. ‚S ‘ x 9 etabl.

Sie haben den öffentlichen Anstand verletzt, indem Sie den Exekutivbeamten als ‚Voitrottl‘ beschimpften.
Ihr Verhalten hat in der Öffentlichkeit einen groben Verstoß gegen die allgemein anerkannten Grundsätze der guten Sitte dargestellt.

4. Datum/Zeit: 29.10.2018, 16:21 Uhr
Ort: W, x, Parkplatz der Fa. ‚S ‘ x 9 etabl.

Sie haben den öffentlichen Anstand verletzt, indem Sie den Exekutivbeamten als ‚Nudlaug‘ beschimpften.
Ihr Verhalten hat in der Öffentlichkeit einen groben Verstoß gegen die allgemein anerkannten Grundsätze der guten Sitte dargestellt.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Begründend führt die belangte Behörde Nachstehendes aus:
„Das Straferkenntnis stützt sich auf die Anzeige vom 29.10.2018 der Landespolizeidirektion Oberösterreich - Wels PI I, sowie auf das Ergebnis des durchgeführten Ermittlungsverfahrens.

Laut dieser Anzeige haben Sie die im Spruch angeführten Delikte zum angegebenen Zeitpunkt am angegebenen Ort begangen.

Die Streife I 1 befand sich in der x und führte Fahrzeugkontrollen durch. Sie befanden sich in einem Fahrzeug, welches von der x auf den Parkplatz der Fa. "S" fuhr. Sie befanden sich am Beifahrersitz, hatten das Fenster geöffnet und riefen bereits beim Zufahren zum Parkplatz unverständliche Sachen zu den Beamten. Als Sie und eine weitere Person aus dem PKW stiegen, konnte nicht genau erkannt werden, ob die zweite Person vom Fahrersitz ausstieg. Aus diesem Grund gingen beide eingesetzten Beamten zu den Personen am Parkplatz. Als die eingesetzten Beamten bei den Personen angelangt waren, wurden alle Personen begrüßt und eine Partei zu einer Lenker- und Fahrzeugkontrolle aufgefordert.

Sie schrien sofort in Richtung des Beamten: "Hawara wos is mit dir, der hod jo ned amoi an Führerschein und is eh ned gfoanl". Eine Nachschau im PKW ergab, dass tatsächlich eine Person am Fahrersitz saß.
Sie wurden über die Anzeigeerstattung in Kenntnis gesetzt, worauf Sie entgegneten: "Der Hund is depat. Kau ned amoi gscheid schaun." und: "Jo und, wos is daun? wos is de dritte Anzeige? Mir is eh ois egal". Sie wurden über die neuerliche Anzeigeerstattung in Kenntnis gesetzt, woraufhin Sie zu den eingesetzten Beamten "Voitrotti" sagten und versuchten, die Örtlichkeit zu verlassen. Sie sagten noch einmal "Nudlaug" zu den Beamten und gingen. Sie wurden über die erneuten Anzeigeerstattungen informiert und die Festnahme wurde in Aussicht gestellt. Daraufhin beruhigten Sie sich ein wenig, sagte noch, dass Sie eh keine Angst haben und Ihnen eine Festnahme auch egal sei, verließen jedoch die Örtlichkeit und gingen in den S-Markt.

Wegen der Verwaltungsübertretungen nach
§ 1 Abs. 1 Oö. Polizeistrafgesetz
§ 1 Abs. 1 Oö. Polizeistrafgesetz
§ 1 Abs. 1 Oö. Polizeistrafgesetz
§ 1 Abs. 1 Oö. Polizeistrafgesetz

wurden von der Landespolizeidirektion Strafverfügung vom 13.11.2018 gemäß
§ 10 Abs. 1 lit. a Oö. Polizeistrafgesetz
§ 10 Abs. 1 lit. a Oö. Polizeistrafgesetz
§ 10 Abs. 1 lit. a Oö. Polizeistrafgesetz
§ 10 Abs. 1 lit. a Oö. Polizeistrafgesetz
über Sie

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von
€100,00	3 Tage(n) 21 Stunde(n) 0 Minute(n)
€ 150,00	5 Tage(n) 19 Stunde(n) 0 Minute(n)
€200,00	7 Tage(n) 18 Stunde(n) 0 Minute(n)
€ 200,00	7 Tage(n) 18 Stunde(n) 0 Minute(n)

verhängt.

Die Strafverfügung wurde Ihnen am 19.11.2018 zugestellt und wurde am 04.12.2018 rechtskräftig.

Am 07.12.2018 langte ein Schreiben des VertretungsNetzes Sachwalterschaft, Mag. J N. mit der Bekanntgabe der Bestellung zum Sachwalter ein, der am 27.06.2016 mit der Wahrnehmung der Erwachsenenvertretung betraut wurde.
Zeitgleich wurde Einspruch erhoben, der wie folgt begründet wurde:

‚Zur Rechtzeitigkeit wird festgehalten, dass die Zustellung rechtswirksam nur an den Erwachscnenvertreter bewirkt werden kann. Der Erwachsenenvertreter hat die Strafverfügung am 06.12.2018 erhalten, sodass von der Rechtzeitigkeit des Rechtsmittels auszugehen ist. Die Zustellung an den Klienten entfaltet jedenfalls keine Rechtswirkung.

Dem Einspruchswerber wird vorgeworfen, dass er am 29.10.2018 um 16:21 Uhr in W, x, Parkplatz der Firma „S“, den öffentlichen Anstand verletzt habe. Sein Verhalten habe in der Öffentlichkeit einen groben Verstoß gegen die allgemein anerkannten Grundsätze der guten Sitte dargestellt.

Demnach habe der Einspruchswerber, zu den Exekutivbeamten folgendes gesagt:

Pkt. 1.) „Hawara wos is mit dir“
Pkt. 2.)Der Hund is depat“
Pkt. 3.) „Voitrottl“
Pkt. 4.) „Nudlaugl“

Die Strafverfügung wird dem Grunde und der Höhe nach zur Gänze bestritten.

Der Einspruchswerber teilte dem Erwachsenenvertreter in einem Gespräch mit, dass es zwar zutrifft, derartige Aussagen getroffen zu haben. Dies tue ihm auch leid. Allerdings schilderte er auch, dass er von Seiten der Exekutivbeamten ebenfalls beleidigt wurde bzw. generell es zu gegenseitigen Provokationen gekommen ist. So wurde der Einspruchswerber von den Exekutivbeamten wie folgt angesprochen: „A, wenn du nicht aufhörst, dann nehmen wir dich mit, dann weinst du wieder“.
Der Einspruchswerber hat den Eindruck, dass er bewusst von den Exekutivbeamten provoziert worden ist, zumal sich beide Seiten aus früheren Amtshandlungen bereits kannten.‘

Dieser Einspruch wurde am 06.12.2018 zur Post gegeben. Aufgrund der Tatsache, dass die Strafverfügung nicht an Sachwalter, sondern an Sie direkt zugestellt wurde, wurde dieser Einspruch als rechtzeitig klassifiziert.

Aufgrund Ihrer Einspruchsangaben wurde am 11.12.2018 ein Ersuchen um Stellungnahme dazu an die PI I geschickt.

Am 13.12.2018 langte folgende Stellungnahme ein:
‚Zum gegenständlichen Ersuchen um Stellungnahme zum Einspruch der Sachwalterschaft VertretungsNetz wird angegeben:
Die Angaben in der Anzeige bleiben voll inhaltlich aufrecht.

1.: Im Einspruch gesteht der Angezeigte, A D, die Anstandsverletzungen ein.
2.:Im Einspruch wird den Exekutivbeamten vorgeworfen provokant gegenüber A gewesen zu sein, dazu wird angegeben:

Es ist allgemein bekannt, dass A ein Problem mit Autorität hat. Erfühlt sich sofort provoziert. Von Seiten der Beamten wurde auf keinen Fall mit A provokant umgegangen, insbesondere weil die Amtshandlung anfangs nicht einmal mit bzw. wegen A geführt wurde. Dem A wurde die Festnahme in Aussicht gestellt. Es wurde aber nie behauptet, dass er dann wieder weinen werde.
3.: A gibt an, dass er bewusst von den Beamten provoziert worden sei, zumal sich beide Seiten aus früheren Amtshandlungen kennen würden.
Wie bereits oben angeführt und auch aus dem Mitteilungstext der Anzeige ersichtlich, wurde die Amtshandlung nicht mit A geführt, bis dieser die Verwaltungsübertretungen setzte.
Aus diesem Grund ist die Anschuldigung schlicht falsch und vermutlich eine Behauptung des Eigenschutzes.
Es ist richtig, dass A aus früheren Amtshandlungen bekannt ist, dies hat jedoch nichts mit diesem Sachverhalt zu tun. Weiters ist A so ziemlich jedem Beamten aus W aus früheren Amtshandlungen bekannt.
4.: In weiterer Folge wird beeinsprucht, dass die Amtshandlung in der x
geführt wurde.
Die Anschrift des besagten x-Marktes ist x 9, ferner wird der Parkplatz dieses Geschäfts über die x befahren. Der genaue Ort der Amtshandlung war eben dieser Parkplatz. Also auf Höhe der x an der Kreuzung mit der x.
Zu dem Beweise der angeblichen Zeugin kann angegeben werden, dass sich diese zum Zeitpunkt des Beginns der Amtshandlung im Fahrzeug befand, sodass diese die Anstandsverletzungen nicht hören bzw. nichts dazu Angeben werden kann. Dieser Umstand wird ebenfalls im Mitteilungstext der Anzeige beschrieben, da diese Zeugin die Person am Fahrersitz des PKW war.
Die Zeugin kam erst gegen Ende der Amtshandlung zu dieser und versuchte zu beschwichtigen und den A zu beruhigen.‘

Um sich zu rechtfertigen und die ihrer Verteidigung dienlichen Beweise beibringen zu können, wurden Ihnen via Sachwalterschaft eine Kopie des Aktes von der Landespolizeidirektion Oberösterreich - Polizeikommissariat Wels mit einer Aufforderung zur Rechtfertigung, übermittelt. Sie konnten sich bis zum 14.01.2019 schriftlich äußern oder am 14.01.2019 um 10:00 Uhr persönlich zur Landespolizeidirektion Oberösterreich - Polizeikommissariat Wels kommen.

VertretungsNetz Sachwalterschaft gab am 21.12.2018 folgende schriftliche Rechtfertigung ab:

‚Es wird auf den bereits eingebraehten Einspruch samt den dort genannten Beweisen verwiesen. Insbesondere wird auf die Einkommenssituation des Einspruchswerbers hingewiesen. Die Einkommensunterlagen wurden im Rahmen des Einspruches bereits vorgelegt.

Die Strafverfügung wird dem Grunde und der Höhe nach bekämpft. Bestritten wird ferner, dass die Amtshandlung in der x stattgefunden hat.

Nach den Schilderungen des Einspruchswerbers gegenüber dem Erwachsenenvertreter, habe es sich ursprünglich um eine Fahrzeugkontrolle gehandelt. Der Einspruchswerber saß im Zeitpunkt der Amtshandlung im Fahrzeug seiner Freundin, M H. Als die Beamten

merkten, dass sich im Fahrzeug der ihnen aus anderen Amtshandlungen bekannte Einsprucbswerber befindet, verlagerte sich deren Aufmerksamkeit auf ihn. Dabei kam es zu gegenseitigen Provokationen bzw. Anspielungen. Beim

Einspruchswerber kam es zu einer emotionalen Steigerung aufgrund der Amtshandlung bzw. wurde diese noch dadurch verstärkt, dass ein Exekutivbeamter zum Einspruchswerber sagte: „A, wenn du nicht aufhörst, dann nehmen wir dich mit, dann weinst du wieder“.

Der Einspruchswerber bestreitet nicht, dass er sich aufgrund dieser Umstände zu den vorgeworfenen Wortmeldungen hinreißen ließ. Unter Berücksichtigung des Sachverständigengutachtens des Dris. E D, welcher dem Einspruchswerber eine leichte intellektuelle Minderbegabung mit Störung des Sozialverhaltens und der Emotionen diagnostiziert, erscheint eine Bestrafung als überschießend.

Der Einspruchswerber ist aufgrund seiner Erkrankung nicht in der Lage, sich so sozialadäquat zu verhalten, wie dies von einem gesunden Durchschnittsmenschen eiwartet werden kann. Ferner kam es aufgrund den oben erwähnten Umständen beim Einspruchswerber zu einer emotionalen Steigerung (vgl. dazu Entscheidung des LVWG OÖ, LVwG-700214/9/Sr/SA).‘

Beigefügt wurde ein psychiatrisches Gutachten Dr. E D vom 21.07.2011, in dem u.a. festgestellt wurde, dass die Sachwalterschaft für Sie in den Bereichen: finanzielle Angelegenheiten, Vertretung gegenüber Ämtern, Behörden, Gerichten und Sozialversicherungsträgern, sowie privaten Vertragspartnern zu errichten wäre.

Ihre Vertretung beantragte, das Strafverfahren einzustellen, in eventu die Strafhöhe herabzusetzen.

Ihre Einkommensverhältnisse wurden bereits im Einspruch bekannt gegeben.

Es waren keine weiteren Verfahrensschritte notwendig, zumal die Aktenlage als ausreichend für die Entscheidung der Behörde anzusehen war.

Die Landespolizeidirektion Oberösterreich - Polizeikommissariat Wels hat dazu folgende rechtliche Beurteilung vorgenommen:

Gemäß § 1 Abs. 1 OÖ. Polizeistrafgesetz begeht, wer den öffentlichen Anstand verletzt, eine Verwaltungsübertretung.

Gemäß § 10 Abs. 1 OÖ. Polizeistrafgesetz sind Verwaltungsübertretungen gemäß den §§ 1, 1a, § 2 Abs. 2 und § 3 von der Bezirksverwaltungsbehörde, im Gebiet einer Gemeinde, für das die Landespolizeidirektion zugleich Sicherheitsbehörde erster Instanz ist, von der Landespolizeidirektion, bei Übertretungen nach

a) den §§ 1 und 3 mit Geldstrafe bis 360 Euro zu bestrafen.

Die Anzeige erfolgte aufgrund eigener dienstlicher Wahrnehmung von zwei von der Behörde besonders geschulten und ermächtigten Organen.

Sie geben die angezeigten Übertretungen zu und gaben an, dass es Ihnen auch leid tue. Allerdings seien Sie von Seiten der Exekutivbeamten beleidigt worden. Sie hätten sogar den Eindruck gehabt, dass Sie bewusst provoziert worden seien.

Auf die Einvernahme der Zeugin H konnte verzichtet werden, da Sie einerseits die Taten gestehen, andererseits der anzeigende Polizist in seiner Stellungnahme angab, dass diese zum Zeitpunkt des Beginns der Amtshandlung im Fahrzeug war, sodass diese keine Angaben zu den angezeigten Delikten machen kann.

Der ebenfalls im Einspruch und in der Rechtfertigung bemängelte Tatort wurde in der Stellungnahme genauer definiert und im Spruch berücksichtigt.

Die Strafhöhe wurde in drei Punkten herabgesetzt.

Die zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen sind auf Grund der vorliegenden Beweise eindeutig erwiesen. Die Landespolizeidirektion Oberösterreich - Polizeikommissariat Wels, hatte somit als Verwaltungsstrafbehörde spruchgemäß zu entscheiden. Der Sachverhalt ist auch deswegen als ausreichend erwiesen anzusehen, als eine eigene dienstliche Wahrnehmung von zwei Polizeibeamten vorliegt.

Für die Behörde besteht kein Grund, an diesen Angaben der Polizeibeamten zu zweifeln. Ihre Einspruchsangaben hingegen können nur als Schutzbehauptung gewertet werden, zumal Sie als Beschuldigter nicht der Wahrheitspflicht unterliegen und sich in jede Richtung rechtfertigen können.

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG ist die Grundlage für die Bemessung der Strafe stets 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. Nach § 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 Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 Strafgesetzbuch sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die verhängten Geldstrafen entsprechen dem Unrechtsgehalt der Tat und der Schwere der Übertretungen.

Erschwerend wurde gewertet, dass über Sie bei der LPD OÖ., PK Wels, neun rechtskräftige Verwaltungsstrafvormerkungen, davon fünf nach dem OÖ. PolStG und vier nach dem SPG, aufscheinen.

Eine Beschwerde gegen Akt VStV/918300399547/2018 ist beim LVwG anhängig.

Mildernd wurde gewertet, dass Sie Zugaben, die Aussagen getroffen zu haben, wenngleich Sie den Polizisten Schuld geben, Sie provoziert zu haben, und somit der Auslöser für die Übertretungen gewesen zu sein.

Ihre Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse wurden berücksichtigt.

Die Vorschreibung der Verfahrenskosten stützt sich auf § 64 Absatz 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf mit Schreiben vom 7. Februar 2019 das Rechtsmittel der Beschwerde.

Darin führt der Bf Nachstehendes aus:

„I. Sachverhalt

Es wird auf den bereits eingebrachten Einspruch und die Rechtfertigung verwiesen.

Dem Beschwerdeführer wird vorgeworfen, dass er am 29.10.2018,16:21 Uhr, W, x, Parkplatz der Firma „S“ den öffentlichen Anstand verletzt hat. Sein Verhalten habe dabei in der Öffentlichkeit einen groben Verstoß gegen die allgemein anerkannten Grundsätze der guten Sitte dargestellt.

Konkret wird dem Beschwerdeführer vorgeworfen, er habe zu den Exekutivbeamten folgendes gesagt bzw. sie wie folgt beschimpft:

Ad Pkt 1.) „Hawara wos is mit dir!“
Ad Pkt 2.) „Der Hund is depat“
Ad Pkt 3.)”Voitrottl”
Ad Pkt 4.) „Nudlaug“

Gegen den Beschwerdeführer wurde zusammengefasst eine Strafe in der Höhe von EUR 550,00 ausgesprochen.

Im Einspruch und in der Rechtfertigung wurde der Sachverhalt bestritten.

Gegen dieses Straferkenntnis wird nun fristgerecht das Rechtsmittel der Bescheidbeschwerde erhoben.

II. Zulässigkeit der Bescheidbeschwerde
Gegen diesen Bescheid ist die Bescheidbeschwerde statthaft: Der Rechtsmittelbelehrung ist zu entnehmen, dass gegen das Straferkenntnis vom 01.02.2019 das Rechtsmittel der Beschwerde binnen 4 Wochen ab Zustellung des Bescheides zusteht.

III. Rechtsverletzung und Beschwerdegründe:
Das Straferkenntnis der belangten Behörde vom 01.02.2019, GZ VStV/918301593515/2018 verletzt den Beschwerdeführer in seinen subjektiven Rechten. Diese Rechtsverletzungen ergeben sich im Detail aus den nachstehenden Überlegungen:

Wie bereits im Einspruch ausgeführt wurde, werden die Vorwürfe zur Gänze bestritten. Der

Erwachsenenvertreter führte mit dem Beschwerdeführer ein Gespräch über die Vorwürfe der Polizei. Dieser blieb bei seiner Aussage, es habe sich anders zugetragen, als im Straferkenntnis ausgeführt wird.

Richtig ist, dass es zu einer Amtshandlung gekommen ist. Allerdings war es zunächst eine Fahrzeugkontrolle. Der Beschwerdeführer saß im Zeitpunkt der Amtshandlung im Fahrzeug seiner Freundin M H.

Unbestritten ist auch, dass sich die Exekutivbeamten und der Beschwerdeführer aus anderen Amtshandlungen kennen.

Entgegen der Ansicht der Exekutivbeamten bleibt der Beschwerdeführer bei seiner Schilderung, ein Exekutivbeamter habe zu ihm gesagt: .A, wenn du nicht aufhörst, dann nehmen wir dich mit, dann weinst du wieder“. Dies hörte auch die Freundin des Beschwerdeführers. Da sowohl aus der Sicht des Beschwerdeführers als auch aus der Sicht der Zeugin die Exekutivbeamten keineswegs deeskalierend eingeschritten sind und der Beschwerdeführer sich durch diese Anrede provoziert fühlte, ist von einer emotionalen Steigerung der Amtshandlung auszugehen (vgl. dazu LVwG OÖ, LVwG- 700214/9/Sr/SA). Da weiters dieser Umstand bei der Frage des Verschuldens eine Rolle spielt, ist nicht nachvollziehbar, weshalb auf die Einvernahme der Zeugin M H verzichtet werden kann. Von einer Schutzbehauptung ist entgegen der Auffassung der belangten Behörde keineswegs auszugehen.

Beweis: PV; Einvernahme der Zeugin M H, S, x 48/2.

Unter Berücksichtigung des Sachverständigengutachtens des Dris. E D, welcher beim Einspruchswerber eine leichte intellektuelle Minderbegabung mit Störung des Sozialverhaltens und der Emotionen festgestellt hat, erscheint eine Bestrafung als überschießend.

Der Einspruchswerber ist aufgrund seiner Erkrankung nicht in der Lage, sich so sozialadäquat zu verhalten, wie dies von einem gesunden Durchschnittsmenschen erwartet werden kann. Bei Berücksichtigung dieses Umstandes hätte eine deeskalierende Vorgangsweise von Seiten der Exekutivbeamten genügt, um den Beschwerdeführer von der Begehung der Verwaltungsübertretung abzuhalten. Insbesondere die beim Beschwerdeführer diagnostizierte Störung des Sozialverhaltens spielt bei der Frage der Schuldfähigkeit bzw. bei der Frage des Verschuldens keine unerhebliche Rolle. Die belangte Behörde ließ diesen Punkt in ihrer Entscheidung völlig unberücksichtigt.

Sollten aus der Sicht des Gerichtes Zweifel an der Erkrankung des Beschwerdeführers bestehen, so spricht sich dieser nicht gegen die Einholung eines entsprechenden Sachverständigengutachtens aus.

Beweis: wie bisher.

IV. Beschwerdeerklärung und Anträge:

Der Beschwerdeführer erhebt gegen das Straferkenntnis vom 01.02.2019, GZ VStV/918301593515/2018 in offener Frist durch den Vereinserwachsenenvertreter Mag.

J N die
BESCHEIDBESCHWERDE
an das zuständige Verwaltungsgericht und stellt die Anträge,
das Verwaltungsgericht möge

- das angefochtene Straferkenntnis vom 01.02.2019, GZ VStV/918301593515/2018 ersatzlos aufheben und das Verfahren einstellen,
- für den Fall der Weiterführung des Verfahrens eine mündliche Verhandlung durchführen."

[Hervorhebungen nicht übernommen]

3. Die belangte Behörde hat die Beschwerde unter Anschluss des bezughabenden Verwaltungsaktes mit Vorlageschreiben vom 15. Februar 2019, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen, dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt.

3.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich holte ein Gutachten zur Zurechnungsfähigkeit durch Frau Dr. Z ein, welche zu dem Ergebnis kam, dass der Bf im Zeitpunkt seiner Taten eingeschränkt zurechnungsfähig war.

4. Gemäß Art. 135 Abs. 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter.

5. Mit Schreiben vom 9. Oktober 2019 schränkt der Bf die Beschwerde auf die Strafhöhe ein und zieht seinen Antrag auf Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung zurück.

II.

1. Gemäß §§ 27 iVm 9 VwGVG hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und Z 4 VwGVG) zu prüfen. Die Beschwerdegründe und das Begehren bilden den Prüfungsumfang und -gegenstand des Verfahrens. Der Bf wendet sich in seiner Beschwerde alleine gegen die Strafhöhe.

2. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den von der belangten Behörde zur Entscheidung übermittelten Verfahrensakt und die Schriftsätze samt Beilagen des Bf.

3. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht von dem unter Punkt I.1. dargestellten, entscheidungswesentlichen Sachverhalt aus.

III.

1. Gemäß § 1 Abs. 1 Oö. PolStG in der zum vorgeworfenen Tatzeitpunkt geltenden Fassung begeht, wer den öffentlichen Anstand verletzt, eine Verwaltungsübertretung. Als Anstandsverletzung im Sinne des Abs. 1 ist gemäß Abs. 2 par cit jedes Verhalten in der Öffentlichkeit anzusehen, das einen groben Verstoß gegen die allgemein anerkannten Grundsätze der guten Sitte bildet.

2. Prüfgegenstand und –umfang des verfahrensgegenständlichen Verfahrens ist nicht die zu Grunde liegende Tat, sondern lediglich der Ausspruch im Rahmen der Strafzumessung, da sich der Einspruch gegen die Strafverfügung lediglich gegen die Strafhöhe gerichtet hat. Insofern gilt es die unter Pkt. III. 1.1. angeführten Ausführungen lediglich im Rahmen des § 19 VStG zu bewerten.

3. Gemäß § 19 Abs. 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets 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. 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.

Bei der Strafzumessung handelt es sich laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (statt vieler VwGH 28.11.1966, 1846/65) innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Demgemäß obliegt es der Behörde in der Begründung ihres Bescheides die für die Ermessensausübung maßgeblichen Umstände und Erwägungen insoweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes auf seine Übereinstimmung mit dem Sinn des Gesetzes erforderlich ist (vgl. ua. VwSlg 8134 A/1971). § 19 Abs. 1 VStG enthält jene objektiven Kriterien, die Grundlage für jede Strafzumessung sind, egal ob sie durch Organmandat, Strafverfügung oder im ordentlichen Verfahren (§§ 40-46 VStG) erfolgt. Darüber hinaus normiert Abs. 2 für das ordentliche Verfahren eine Reihe weiterer zu berücksichtigender subjektiver Umstände. Neben den explizit Genannten, wie insbes. Verschulden und Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten, findet sich hinsichtlich der Erschwerungs- bzw Milderungsgründe ein Verweis auf die §§ 32 bis 35 StGB.

Gemäß § 32 Abs. 2 StGB hat das Gericht bei der Bemessung der Strafe die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Dabei ist vor allem zu berücksichtigen, inwieweit die Tat auf eine gegenüber rechtlich geschützten Werten ablehnende oder gleichgültige Einstellung des Täters und inwieweit sie auf äußere Umstände oder Beweggründe zurückzuführen ist, durch die sie auch einem mit den rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen naheliegen können. Nach Abs. 3 leg. cit. ist maßgeblich, wie intensiv ein Täter durch seine Handlung Pflichten verletzt hat, wie reiflich er seine Tat überlegt hat, wie sorgfältig er sie vorbereitet oder wie rücksichtslos er sie ausgeführt hat. Besondere Milderungsgründe liegen ua im Fall eines reumütigen Geständnisses, eines bisherigen ordentlichen Lebenswandels bzw bisheriger Unbescholtenheit, achtenswerter Beweggründe, bloßer Unbesonnenheit, einer allgemein begreiflichen heftigen Gemütsbewegung oder, wenn die Tat unter einem Umstand, der einem Schuldausschließungs- oder Rechtfertigungsgrund nahekommt, begangen wurde, vor (vgl. § 34 StGB).

3.1. Zu den Straferschwerungs- bzw. Strafmilderungsgründen wurde seitens der belangten Behörde ausgeführt, dass die Strafe ob der neun verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen tat- und schuldangemessen ist. Zudem wurde ihre Mitwirkung an der Ermittlung des Sachverhaltes mildernd gewertet.

3.2. Vor diesem Hintergrund erkennt das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich, dass das Ermittlungsverfahren ergeben hat, dass der Bf gemäß § 3 Abs. 2 VStG aufgrund seiner gutachterlich festgestellten geminderten Zurechnungsfähigkeit einen mildernden Umstand ins Treffen führen kann und – obschon der Gutachtenserstellung geschuldet – die Verfahrensdauer insgesamt als lange anzusehen ist.

4. Im Ergebnis waren daher diese mildernden Umstände als hinzutretend zu werten und die Strafe spruchgemäß zu reduzieren.

5. Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens auszusprechen hat. Abs. 2 leg. cit. normiert, dass dieser Beitrag mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro, zu bemessen ist. Es ist dem Bf daher kein Verfahrenskostenbeitrag vorzuschreiben.

5.1. Entsprechend der Reduktion der Strafe ist in weitere Folge auch der Verfahrenskostenbeitrag iSd § 64 VStG zu kürzen.

6. Die Möglichkeit zur Ratenzahlung kann bei der belangten Behörde in Anspruch genommen werden (§ 54b VStG).

IV.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche, d.h. über den konkreten Einzelfall hinausgehende 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.

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

Dr. Brandstetter