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-700645/3/MB/JB

Datum:
Linz, 20. Jänner 2020

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 x, Mag. J N, x 12, W, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich, PK Wels vom 8. November 2019, GZ: VStV/919300749745/2019, wegen Übertretungen des Sicherheitspolizeigesetzes und des Oö. Polizeistrafgesetzes

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird mit der Maßgabe stattgegeben, als die Strafe auf 120 Euro (EFS: 3 Tage) herabgesetzt 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 8. November 2019, GZ: VStV/919300749745/2019, wurde über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) wie folgt abgesprochen:

„1. Datum/Zeit: 29.04.2019, 15:20 Uhr – 29.04.2019, 15:30 Uhr
Ort: W, x 9, Parkplatz der Fa. S, Zufahrt über die x

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 übermäßigen Alkoholkonsum, Belästigen und Behindern von Passanten lautstarkes Herumschreien und Herumlungern die öffentliche Ordnung gestört“.
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Begründend führt die belangte Behörde Nachstehendes aus:

„Das Straferkenntnis stützt sich auf die Anzeige vom 29.04.2019 der Landespolizeidirektion Oberösterreich - Wels PI Neustadt, sowie auf das Ergebnis des durchgeführten Ermittlungsverfahrens.

Am 29.04.2019 um 15:19 Uhr wurde Neustadt 1 zum Parkplatz der Fa. S, x 9 beordert. Dort sollen sich seit Stunden zwei stark alkoholisierte Männer aufhalten und die Passanten und Kunden belästigen.

Am Einsatzort teilte der Anrufer der Fa. S mit, dass er selbst bereits versucht habe, die beiden vom Parkplatz der Fa. S zu vertreiben, da sich diese dort äußert rücksichtlos verhalten würden, Bier trinken und herumschreien, sodass sich die Passanten schon beschwert hätten. Er sei jedoch ebenfalls von den Männern angeflegelt und beleidigt worden, weshalb er die Polizei rufen musste.

Beim Annähern an die beiden Männer konnten die Beamten sie bereits lautstark lachen und grölen hören. Es handelte sich um Sie und P A.

Beide waren Sie merklich alkoholisiert, hatten Bierdosen in der Hand und warfen Zigarettenstummel auf den Parkplatz. Die Passanten, welche den Beamten vom Parkplatz entgegenkamen, hielten die Beamten an und machten sie auf das "abstoßende und unmögliche" Verhalten der beiden (Sie und P) aufmerksam, was schon seit Stunden anhalten soll.

Sie und P hielten sich beide an einem öffentlichen Mülleimer fest, welchen Sie offenbar als Bar benutzten. Sie beide wurden aufgefordert, Ihr strafbares Verhalten einzustellen, den Müll zu beseitigen und die Örtlichkeit zu verlassen. Außer Gelächter, rüden Flegeleien und eindeutigen Weigerungsäußerungen ergab dies keinen Erfolg. Sie wurden mehrmals aufgefordert, Ihr strafbares Verhalten einzustellen und die Örtlichkeit zu verlassen, da sonst Anzeige erstattet würde. Sie wurden mehrmals unter Androhung der Festnahme ermahnt, Ihr strafbares und äußerst rücksichtsloses Verhalten einzustellen. Dies erheiterte Sie und P erneut und Sie schlugen vor, die Polizisten sollten sich Unterstützung holen, weil das würden Sie sich jetzt anschauen.

Via Omega wurde eine zweite Streife angefordert. Vor deren Eintreffen wurde gegen Sie und P um 15:30 Uhr von RI T die Festnahme ausgesprochen. Den beiden Festgenommenen wurden stehend aus Gründen der Eigensicherung die Handfesseln hinten angelegt und arretiert. Zwischenzeitlich traf Neustadt 2) am Einsatzort ein. Der Transport in die PI Neustadt verlief ohne Vorfälle. Sie beide beruhigten sich und stellten im Laufe der Amtshandlung in der PI Neustadt Ihr strafbares Verhalten ein. Die Festnahme wurde am 29.04.2019 um 16:00 Uhr aufgehoben und die Handschellen abgenommen. Es wurden keine Verletzungen festgestellt oder behauptet. Sie beide wurden von der Anzeigeerstattung in Kenntnis gesetzt.

Wegen der Verwaltungsübertretungen nach § 81 Abs. 1 Sicherheitspolizeigesetz i.d.F. BGBl. I Nr. 61/2016 wurde von der Landespolizeidirektion Oberösterreich - Polizeikommissariat Wels mit Strafverfügung vom 16.05.2019 gemäß § 81 Abs. 1 Sicherheitspolizeigesetz, BGBl. Nr. 566/1991 i.d.g.F. über Sie eine Geldstrafe von € 200,00, falls diese uneinbringlich ist, eine Ersatzfreiheitsstrafe von 5 Tagen 14 Stunden verhängt.

Die Vorhaft von 30 Minuten wurde auf den Strafbetrag angerechnet und es ergab sich ein zu zahlender Gesamtbetrag von € 199,25.

Am 31.05.2019 langte ein Einspruch der Sachwalterschaft ein, in dem Sie bestreiten, dass Sie die vorgeworfenen Verhaltensweisen gesetzt und vor allem Passanten belästigt oder behindert hatten. Aus nicht nachvollziehbaren Gründen seien Sie verhaftet und auf den Polizeiposten mitgenommen worden, wo Ihnen mitgeteilt worden sei, dass nichts gegen Sie vorläge und Sie wieder gehen können. Es sei Ihnen auch nicht mitgeteilt worden, dass gegen Sie eine Verwaltungsstrafe verhängt werden würde - Sie seien von der Einstellung ausgegangen. Sie beantragten die Vorlage des Aktenvermerkes über die damalige Amtshandlung, sowie die Einvernahme des Zeugen A P.

Sie stellten die Anträge, das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen in eventu die Strafe herabzusetzen.

Sie legten eine Mitteilung über den Bezug der erhöhten Familienbeihilfe, ein Schreiben betreffend Unterhaltsrückständen Ihres Vaters, einen Berichtigungsbescheid der Stadt Wels (Mindeststandard zuzüglich Ausgleichszahlung) vor.

Zur Prüfung Ihrer Einspruchsangaben wurde die PI Neustadt um Stellungnahme des Meldungslegers ersucht.

Am 06.08.2019 langte folgende Stellungnahme ein:

‚Zur Anzeigeerstattung und vorübergehender Festnahme des A D am 29.04.2019 wird folgender Sachverhalt mitgeteilt:
Bereits beim Eintreffen am Einsatzort kamen uns Passanten und Mitarbeiter der Firma S entgegen und ersuchten uns eindringlich, gegen die beiden Personen etwas zu unternehmen, welche bereits seit Stunden am Parkplatz der Fa. S „herumlungern“ und „Unmengen an Alkohol“ konsumieren würden. Eine Passantin gab sogar an, sie habe Angst gehabt, ihr Auto dort zu parken, weil sie beim Aussteigen und Vorbeigehen von den stark alkoholisierten Männern angepöbelt worden sei.
Als wir A und P ansichtig wurden, wurden wir mit Gegröle und Beifallsbekundungen begrüßt und der sinngemäßen Frage, „welche Wabbler sich wieder bei der Polizei beschwert hätten!?“.
A und P wurden beide von mir und meinem Kollegen, G S, Insp, über die Strafbarkeit ihres Verhaltens belehrt. Es wurde ihnen mitgeteilt, dass sie durch ihr besonders rücksichtsloses Verhalten die öffentliche Ordnung stören und wurden aufgefordert, dass strafbare Verhalten einzustellen. Dazu wurden die beiden aufgefordert, das bestehende „Gelage“ aufzuräumen. Das heißt, sie sollten die leeren Bierdosen, Müll und Zigarettenstummel vom Boden aufheben und ordentlich entsorgen. Anschließend wurden die beiden aufgefordert, die Örtlichkeit zu verlassen. Da die beiden keine Anstalten machten, unseren Aufforderungen Folge zu leisten, wurde die Aufforderung zur Einstellung des strafbaren Verhaltens wiederholt und im Falle der Fortsetzung die Erstattung einer Anzeige und die Festnahme angedroht. Das Ergebnis war Gelächter, rüder Flegeleien und die provokante Äußerung: „das schaun wir uns jetzt an! Ihr schaffte uns nicht an, wo wir hingehen!“. A schlug sogar vor, wir sollten uns Unterstützung holen und dann schaut er sich das an, was wir gegen ihn ausrichten wollen. A und P machten uns eindeutig klar, dass sie der Wegweisung (gelinderes Mittel) keinesfalls Folge leisten würden.
Im Zuge der Amtshandlung kamen mehrere Passanten und Anrainer des Weges, welche ihren Unmut über das „unmögliche Benehmen“ der beiden Personen verärgert äußerten.
Via OMEGA wurde eine zweite Streife angefordert. Kurz vor Eintreffen der zweiten Streife und Wels200 (Bl E) wurde gegen A D und P A von mir die Festnahme gern. § 35 Abs. 3 VStG wegen Störung der öffentlichen Ordnung und Fortsetzung ihres strafbaren Verhaltens, trotz mehrmaliger Abmahnungen, ausgesprochen.
Den beiden festgenommenen Personen wurden die Handfesseln hinten angelegt und arretiert.
Wels200 kam zwecks Transport zum Einsatzort. A und P wurden in die PI Neustadt verbracht. Da die beiden im Zuge des Transportes und Verbringung in die PI Neustadt ihr Verhalten soweit einstellten, wie es der Grad ihrer Alkoholisierung zuließ und sie vor allem vom Ort der Verwaltungsübertretung entfernt worden waren, wurden die Festnahmen um 16:00 Uhr aufgehoben und die Handfesseln abgenommen. Bei beiden Personen wurden keine Verletzungen festgestellt oder behauptet.
A und P wurden von der Anzeigeerstattung wegen Störung der öffentlichen Ordnung in Kenntnis gesetzt. A war verwundert, das er wieder entlassen wird, da er das gar nicht gewohnt sei. Er wurde dahingehend belehrt, dass für die Polizei der Festnahmegrund in diesem Fall wegfällt, sobald das strafbare Verhalten eingestellt ist.
A und P verließen die Dienststelle.
A erkundigte sich noch mehrmals telefonisch bei mir über den Grund der Festnahme und der Anzeigeerstattung gegen ihn.

Es wurde ihm mehrmals deutlich erklärt, dass von ihm und P durch ihr besonders rücksichtsloses Verhalten die öffentliche Ordnung gestört wurde. Und da es zu einer der obersten Aufgaben der Polizei gehört, für öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit zu sorgen, musste von uns dementsprechend eingeschritten werden, damit diese wieder hergestellt werden konnte. Da das gelindere Mittel der Wegweisung nicht befolgt, sogar strickt verweigert wurde, musste von uns die vorübergehende Festnahme ausgesprochen und Anzeige erstattet werden. Dies wurde von A im Zuge dieser Telefonate zur Kenntnis genommen und offenkundig verstanden.‘

Um sich zu rechtfertigen und die Ihrer Verteidigung dienenden Tatsachen und Beweismittel bekanntzugeben wurde Ihnen am 07.08.2019 zuH.VertretungsNetz Sachwalterschaft eine Aufforderung zur Rechtfertigung geschickt. Sie hatten die Wahl, in einer Vernehmung im PK Wels am 03.09.2019 um 11:30 Uhr sich mündlich oder bis zu diesem Zeitpunkt schriftlich zu rechtfertigen, sowie die Ihrer Verteidigung dienenden Tatsachen und Beweismittel bekanntzugeben.

Am 20.08.2019 langte Ihre Rechtfertigung sinngemäß ein, dass es richtig sei, dass Sie am Vorfallstag Alkohol konsumiert hatten. Dies stelle aber keine verwaltungsstrafrechtliche Handlung dar. Sie hätten jedoch keine Passanten behindert oder belästigt. Auch seien Sie nicht herumgelungert. Auch nach Akteneinsicht bestreiten Sie jedoch, dass Ihnen mitgeteilt worden sei, dass eine Verwaltungsstrafe auf Sie zukomme. Zum Beweis, dass Sie keine Passanten belästigt hätten, bleibe der Beweisantrag auf Einvernahme des Alfred P aufrecht. Ferner werde auch die Strafhöhe bekämpft.

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 § 81 Abs. 1 SPG begeht, wer durch ein Verhalten, das geeignet ist, berechtigtes Ärgernis zu erregen, die öffentliche Ordnung stört, 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.

Die Anzeige erfolgte aufgrund eigener dienstlicher Wahrnehmung von der Behörde besonders geschulter und ermächtigter Organe.

Die obigen Feststellungen gründen sich auf den Inhalt der Anzeige vom 29.04.2019 in Zusammenhalt mit den glaubwürdigen und nachvollziehbaren Angaben des Meldungslegers.

Sie hingegen hinterließen einen völlig unglaubwürdigen und nur an der Verschleierung des wahren Sachverhaltes interessierten Eindruck. Sie versuchten sich als Person darzustellen, die doch überhaupt nichts getan habe und von der Polizei völlig grundlos angezeigt worden sei.

Auf die Einvernahme des Zeugen und Mitangezeigten A P wurde seitens der Behörde verzichtet, da dessen Verwaltungsstrafverfahren bereits rechtskräftig abgeschlossen wurde und Herr P nicht zur Behörde kommen kann.

Das Straferkenntnis wurde aufgrund der durchgeführten Beweisaufnahme erlassen und es bestand für die erkennende Behörde kein Zweifel am Vorliegen der gesetzten Verwaltungsübertretung.

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.

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 Übertretung.

Da Ihre Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse nicht in konkreten Zahlen benannt wurden, wurde davon ausgegangen, dass Sie über die Mindestsicherung verfügen, kein Vermögen und keine Sorgepflichten haben.

Erschwerend wurde gewertet, dass über Sie elf rechtskräftige Vormerkungen, davon sechs einschlägige nach dem SPG und fünf nach dem OÖ. PolStG bei der Behörde aufscheinen.

Vier Verwaltungsstrafverfahren wegen Übertretungen des SPG und OÖ. PolStG sind derzeit beim Landesverwaltungsgericht anhängig.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf mit Schreiben vom 7. Juni 2019 das Rechtsmittel der Beschwerde. Die Beschwerde richtet sich lediglich gegen die Strafhöhe.

Der Bf führt Nachstehendes aus:

„I. Sachverhalt

Gegen den Beschwerdeführer wurde ursprünglich eine Strafe mit Strafverfügung vom 29.04.2019 auf Zahlung eines Betrages von € 199,2500 verhängt.

In dieser und auch im vorliegenden Straferkenntnis wurde dem Beschwerdeführer vorgeworfen, er habe am 29.04.2019,15:20 Uhr in W, x 9, Parkplatz der Firma S, ein Verhalten gesetzt, das geeignet ist, berechtigtes Ärgernis zu erregen, die öffentliche Ordnung gestört, obwohl das Verhalten, insbesondere durch die Inanspruchnahme eines verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes, nicht gerechtfertigt war.

Konkret habe der Beschwerdeführer durch übermäßigen Alkoholkonsum, Belästigen und Behindern von Passanten, lautstarkes Herumschreien und Herumlungern die öffentliche Ordnung gestört.

Gegen die Strafverfügung wurde rechtzeitig der Einspruch erhoben. Auch hat sich der Beschwerdeführer zum Vorwurf gerechtfertigt.

Am 26.09.2019 erhielt der Beschwerdeführer in einem weiteren anhängigen Verwaltungsstrafverfahren das Sachverständigengutachten der Dr. Z, welche zu dem Ergebnis kam, dass der Beschwerdeführer ua. an einem Alkoholabhängigkeitssyndrom und einer kombinierten Persönlichkeitsstörung sowie an einer leichten Intelligenzminderung leide. Sie kam zu dem Ergebnis, dass der Beschwerdeführer bei der Begehung der Taten nur eingeschränkt zurechnungsfähig war.

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 08.11.2019 das Rechtsmittel der Beschwerde binnen 4 Wochen ab Zustellung des Bescheides zusteht.

III. Rechtsverletzung und Beschwerdegründe:

Das Straferkenntnis der belangten Behörde vom 08.11.2019, GZ VStV/919300749745/2019 verletzt den Beschwerdeführer in seinen subjektiven Rechten. Diese Rechtsverletzungen ergeben sich im Detail aus den nachstehenden Überlegungen:
Die Bekämpfung der Entscheidung dem Grunde nach bleibt nicht länger aufrecht. Jedoch wird weiterhin die Strafhöhe bekämpft.

Richtig ist, dass der Beschwerdeführer Mindestsicherungsbezieher ist.

Entgegen der Auffassung der Behörde wurden die einkommensrelevanten Unterlagen bereits im Einspruch vorgelegt. Demnach bezieht der Beschwerdeführer derzeit EUR 300,00 an Unterhalt sowie EUR 453,90 an Mindestsicherung. Die erhöhte Familienbeihilfe in der Höhe von EUR 379,00 dient eigentlich der Abdeckung des erhöhten Aufwandes iZm der Erkrankung des Beschwerdeführers und kann daher nicht als Einkommensart angesehen werden.

Beweis: wie bisher.

Die Behörde hat sich bei der Bemessung der Strafhöhe lediglich auf die Erschwerungsgründe beschränkt. Wie nun zwischenzeitlich festgestellt wurde, kann beim Beschwerdeführer aufgrund seiner Erkrankung nur von einer eingeschränkten Zurechnungsfähigkeit ausgegangen werden. Dieser Umstand und der Umstand der langen Verfahrensdauer wären bei der Bemessung der Strafhöhe jedenfalls strafmildernd zu werten.

Beweis: Sachverständigengutachen Dr. Z vom 11.09.2019; wie bisher.

IV. Beschwerdeerklärung und Anträge:

Der Beschwerdeführer erhebt gegen das Straferkenntnis vom 08.11.2019, GZ VStV/919300749745/2019, zugestellt am 13.11.2019 in offener Frist durch den Vereinserwachsenenvertreter Mag. J N die
BESCHEIDBESCHWERDE
an das zuständige Verwaltungsgericht und stellt den
Antrag,
das Verwaltungsgericht möge das angefochtene Straferkenntnis dahingehend abändern, dass die Strafhöhe herabgesetzt wird.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

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

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

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. Das eingeholte Gutachten von Frau Dr. Z ist bereits im Akt der belangten Behörde enthalten. Aus dem Gutachten ist ersichtlich, dass der Bf aufgrund seines Krankheitsbildes eine verminderte Zurechnungsfähigkeit aufweist. Eine Änderung des Krankheitsbildes kann nicht ermittelt werden und wird auch von keiner der Parteien ins Treffen geführt.

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

III.

1. Die im gegenständlichen Fall einschlägige Norm des Sicherheitspolizeigesetzes (§ 81 Abs. 1 SPG), in der im Tatzeitpunkt geltenden Fassung (in der Folge: SPG), lautet:

„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.“

Als Sinn und Zweck des § 81 Abs. 1 SPG kann unter anderem erkannt werden, die öffentliche Ordnung und sohin insbesondere das gefahrenlose Zusammenleben der Menschen im öffentlichen Raum zu schützen (s dazu Hauer/Keplinger, SPG[4] § 81 Anm. 4ff).

1.1. 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. u.a. 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).

2. Zu den Straferschwerungs- bzw. Strafmilderungsgründen wurde seitens der belangten Behörde ausgeführt, dass die Strafe ob der 11 einschlägigen verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen tat- und schuldangemessen ist.

3. Vor diesem Hintergrund erkennt das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich aber, 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.

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 weiterer 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