

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. Zeinhofer über die Beschwerde des 1) M B, X, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 26.09.2022, GZ: BHVB/922170062600/22 sowie des 2) C D, X, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 26.09.2022, GZ: BHVB/922170062601/22, jeweils wegen Übertretung des EGVG nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

- I. Den Beschwerden wird mit der Maßgabe stattgegeben, als die Geldstrafe jeweils auf 250 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe jeweils auf 38 Stunden herabgesetzt wird. Der Beitrag zu den Kosten des behördlichen Verfahrens beträgt jeweils 25 Euro.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

- II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

Entscheidungsgründe

I. Mit den in Beschwer gezogenen Straferkenntnissen wurde den beschwerdeführenden Parteien (bP) von der belangten Behörde jeweils angelastet, am 05.03.2022 um 13:10 Uhr an einem näher genannten Ort bei einer Versammlung ein weißes Stoffplakat mit der Aufschrift „NOCH SITZT IHR DA OBEN...“ verwendet und dadurch öffentlich zur Schau gestellt zu haben.

Die bP hätten damit nationalsozialistisches Gedankengut im Sinne des Verbotsgesetzes verbreitet, weshalb eine Übertretung des Art III Abs 1 vorletzter Satz EGVG vorliege. Wegen dieser Übertretung wurde über die bP jeweils eine Geldstrafe in der Höhe von 500 Euro, EFS 3 Tage und 5 Stunden, verhängt.

Begründend führt die belangte Behörde aus, bei der auf dem Plakat befindlichen Textzeile handle es sich um ein Zitat, welches im Zusammenhang mit Neonazismus stehe. Vor diesem Hintergrund sei die Verwendung dieses Zitats im Rahmen einer öffentlichen Versammlung als „ärgerniserregender Unfug“ im Sinne des Art III Abs 1 Z 4 EGVG, dem nicht der Vorsatz zugrunde liegt, in Österreich ein nationalsozialistisches Regime zu installieren, anzusehen.

Hinsichtlich der Strafbemessung ging die belangte Behörde von durchschnittlichen Verhältnissen aus und wertete die Unbescholtenheit der bP jeweils als strafmildernd.

II. Gegen die in Rede stehenden Straferkenntnisse richten sich die rechtzeitig erhobenen Beschwerden. Auf das Wesentliche verkürzt führen die bP aus, den Tatvorwurf nicht nachvollziehen zu können. Sie hätten lediglich eine Textzeile, der keinerlei nationalsozialistische Gesinnung innewohne, verwendet, und hätten vielmehr lediglich ihre Unzufriedenheit mit den Corona-Maßnahmen der Bundesregierung aufgezeigt. Die Vervollständigung der Textzeile, die mit „...“ ende, sei jedem selbst überlassen. Ein gerichtliches Strafverfahren sei zudem bereits eingestellt worden.

III.a) Die belangte Behörde hat die Beschwerde unter Anschluss des bezughabenden Verwaltungsstrafaktes, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen, dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt. Damit ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung (Art 130 Abs 1 Z 1 iVm 131 Abs 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art 135 Abs 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter.

b) Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den von der belangten Behörde zur Entscheidung übermittelten Verfahrensakt und die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung.

c.1) Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht von folgendem entscheidungsrelevanten Sachverhalt aus:

Die bP haben am 05.03.2022 um 13:10 Uhr in X, im Zuge einer öffentlichen Versammlung zum Thema „Gleichberechtigung der Menschen gegen Impfzwang und Diktatur für Impffreiheit und für unsere Kinder“ ein ca 5 m langes und 1,2 m breites Stoffplakat mit der Aufschrift „NOCH SITZT IHR DA OBEN...“ (Foto im Behördenakt) mit den Händen hochgehalten.

Es handelt sich bei der Textzeile um die erste Zeile der vierten Strophe eines Gedichtes mit dem Namen „Anklage“ der NS-Autorin Renate Schütte, welches ua in einem 1977 erschienenen Gedichtband mit dem Namen „Der Wind schlägt um“ veröffentlicht ist. Die Veröffentlichung erfolgte vom Nationalsozialisten und Holocaustleugner Thies Christophersen in seiner Schriftenreihe „Kritik. Die Stimme des Volkes“. Gedichte von Renate Schütte wurden ua durch den neonazistischen Liedermacher Frank Rennie vertont.

Die Textzeile wird seit einigen Jahren ua im rechtsextremen Milieu verwendet.

Zumindest der bP B wurde bereits zuvor von Seiten des Behördenvertreters sowie von Seiten der Polizei mitgeteilt, dass es sich bei der Textzeile aus deren Sicht um rechtsextreme Ideologie handle.

Ein Verfahren gegen die bP nach § 3g Verbotsgesetz wurde mangels mit ausreichender Sicherheit feststellbarem Tatvorsatz gemäß § 190 Abs 2 StPO eingestellt.

Die bP D ist laut Aussendung des LVT bei der Kripo Kempten als Reichsbürger registriert. Beide bP bewegen sich im Dunstkreis der Identitären Bewegung Österreichs. Es kann jedoch nicht festgestellt werden, dass eine Mitgliedschaft bei dieser Bewegung noch bei einer anderen derartigen Gesinnungsgemeinschaft besteht.

Die bP B verfügt über monatliche Einkünfte von ca 1.500 Euro und hat zwei Sorgepflichtigen. Die bP D machte diesbezüglich keine Angaben. Beide bP sind, soweit ersichtlich, unbescholten.

c.2) Beweiswürdigung:

Der Tathergang am 05.03.2022 ist unstrittig.

Die Feststellungen zur Herkunft und Verwendung des Gedichtes bzw der Textzeile gründen auf den Ausführungen des auf derartige Thematiken spezialisierten DÖW (ON 3; Schreiben vom 20.05.2022 Behördenakt) sowie dem Auszug aus dem Gedichtband „Der Wind schlägt um“ (ON 5). Wenn die bP vorbringen, die Herkunft des Gedichtes sei aus ihrer Sicht nicht geklärt und es könne auch davon ausgegangen werden, dass dieses von Theodor Körner stamme, ist festzuhalten, dass das DÖW dezidiert darauf hinweist, dass dies lediglich zu Legitimationszwecken von der extremen Rechten erfolgt.

Dass zumindest der bP B die Problematik der verwendeten Textzeile vorab von Seiten der Behörde und von Seiten der Polizei erläutert wurde, ergibt sich aus den diesbezüglich glaubhaften Aussagen der beiden Zeugen in der öffentlichen mündlichen Verhandlung. Insbesondere weil gerade nicht bei den ersten Verwendungen mit Anzeigen reagiert, sondern damit das Auslangen gefunden wurde, dass die Transparente weggepackt wurden, ist es auch sehr lebensnah, dass im Zuge dieser Aufeinandertreffen der beiden Seiten eine entsprechende Kommunikation stattgefunden hat.

Auf den Vorhalt, dass in Deutschland eine Registrierung als Reichsbürger bestehe, entgegnete die bP D, was sich der dortige Oberstaatsanwalt nun wieder ausgedacht habe. In Abrede gestellt wurde die Mitgliedschaft konkret nicht. Die Nähe zur Identitären Bewegung Österreichs kann dadurch abgeleitet werden, als die beiden bP regelmäßig mit dem Kader dieser Bewegung an Demonstrationen teilnehmen.

IV. Rechtliche Beurteilung

a) Die relevante Bestimmung des Einführungsgesetzes zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen 2008 – EGVG, BGBl. I Nr. 87/2008 (WV) idF BGBl. I Nr. 61/2018, lautet:

„Artikel III

(1) Wer

1. ...

4. nationalsozialistisches Gedankengut im Sinne des Verbotsgesetzes, StGBI. Nr. 13/1945, in der Fassung des Bundesverfassungsgesetzes BGBl. Nr. 25/1947, verbreitet, begeht, in den Fällen der Z 3 oder 4 dann, wenn die Tat nicht nach anderen Verwaltungsstrafbestimmungen mit strengerer Strafe bedroht ist, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde, in den Fällen der Z 2 und 4 für das Gebiet einer Gemeinde, für das die Landespolizeidirektion zugleich Sicherheitsbehörde erster Instanz ist, von der Landespolizeidirektion, in den Fällen der Z 1 und 2 mit einer Geldstrafe von bis zu 218 Euro, im Fall der Z 3 mit einer Geldstrafe von bis zu 1 090 Euro und im Fall der Z 4 mit einer Geldstrafe von bis zu 2 180 Euro zu

bestrafen. Im Fall der Z 4 ist der Versuch strafbar und können Gegenstände, mit denen die strafbare Handlung begangen wurde, für verfallen erklärt werden.

(2) ...“

b.1) Einleitend ist festzuhalten, dass Art III Abs 1 Z 4 EGVG zweifellos in das Grundrecht auf Meinungsfreiheit eingreift. Letzteres steht allerdings unter Eingriffsvorbehalt und es ist nicht weiter zweifelhaft, dass die im gegenständlichen Fall vorgenommene Grundrechtseinschränkung zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und der öffentlichen Ordnung notwendig ist.

Der Verfassungsgerichtshof sah sich in VfSlg 20.207/2017 zunächst veranlasst, zum wiederholten Male zu bekräftigen, dass die Zielsetzung des Gesetzgebers, alle Spuren des Nazismus in Österreich zu entfernen, um der Verantwortung der Republik Österreich zu entsprechen, im öffentlichen Interesse liegt. Dies werde an sich durch das Verbotsgesetz erreicht. Ziel des Gesetzgebers sei es mit Art III Abs 1 Z 4 EGVG, Störungen der öffentlichen Ordnung hintanzuhalten. Dieses – in vielen Fällen vom Strafrecht gerade nicht mehr erfasste – Verhalten soll – nach dem Willen des Gesetzgebers so der Gerichtshof – noch einer verwaltungsstrafrechtlichen Prüfung unterzogen werden.

b.2) Dies bedeutet für den vorliegenden Fall, dass dadurch, dass die Tatbestände des Verbotsgesetzes einerseits und der in Rede stehende Verwaltungsstraftatbestand andererseits unterschiedliche Regelungszwecke verfolgen und sohin die Verhängung einer Verwaltungsstrafe wegen Art III Abs 1 Z 4 EGVG auch nach der Verfahrenseinstellung im Strafverfahren nach dem Verbotsgesetz möglich ist (vgl VwGH 22.2.2018, Ra 2017/03/0063).

c.1) Hinsichtlich des Inhalts des im Verwaltungsstrafrecht erfassten Verhaltens geht Art III Abs 1 Z 4 EGVG, so der Verfassungsgerichtshof in der oben zitierten Entscheidung, viel weiter als die Tatbestände des Verbotsgesetzes. Es bedarf weder einer Leugnung oder gröblichen Verharmlosung der nationalsozialistischen Verbrechen gegen die Menschlichkeit schlechthin noch eines spezifischen Vorsatzes, in Österreich wieder ein nationalsozialistisches Regime zu errichten. Vielmehr geht es in Art III Abs 1 Z 4 EGVG um die Ahndung eines Verhaltens, das dadurch, dass es – wenngleich fälschlich – den Eindruck erweckt, es werde Wiederbetätigung im Sinne des Verbotsgesetzes betrieben (dem aber tatsächlich der dahin gehende Vorsatz mangelt), objektiv als öffentliches Ärgernis erregender Unfug, der die öffentliche Ordnung durch die Verharmlosung stört, empfunden wird. Auch reicht für seine Begehung Fahrlässigkeit. Dem Verwaltungsgerichtshof zufolge liegt der Zweck der Bestimmung darin, ärgerniserregenden Unfug hintanzuhalten (vgl VwGH 16.12.1991, 90/10/0194, mit Bezugnahme auf VfSlg. 12.002/1989). Unter dem „Verbreiten“ nationalsozialistischen Gedankengutes ist jede Handlung zu verstehen, mit welcher derartige Gedankengut einem größeren Personenkreis zugänglich gemacht wird (vgl VwGH 8.8.2008, 2006/09/0126).

c.2) Verfahrensgegenständlich ist die Textzeile „Noch sitzt ihr da oben...“. Wenn auch, wie die bP zutreffend ausführen, der reine Wortlaut der in Rede stehenden Textzeile für sich nicht unbedingt eine Nähe zur nationalsozialistischen Ideologie aufweist, kann diese natürlich – wie jede andere Textzeile auch – als Transportmittel für derartiges Gedankengut fungieren, also mit einer Art „Code“ – man denke hier etwa an die Verwendung von „88“ als Code für „HH“, welches wiederum „Heil Hitler“ symbolisieren soll – aufgeladen werden. Vergleichsweise sei etwa auf den dem Grunde nach auch keine ideologische Aussage beinhaltenden Anfang einschlägiger Lieder wie „Die Fahne hoch...“, „Es zittern die morschen Knochen...“ oder auf die Zeile des letztgenannten Liedes „Wir werden weiter marschieren“ verwiesen, bei denen (der) dennoch zweifellos sofort eine Assoziation mit dem nationalsozialistischen System erreicht wird.

Im ggst Fall hat das Beweisverfahren ergeben, dass die verwendete Textzeile von einer Dichterin mit nationalsozialistischer Gesinnung stammt, das Gedicht in einschlägigen Medien verbreitet wurde und auch in der rechtsextremen Szene, die den bP, wenn sie auch nicht – diesbezüglich gibt es keine Beweisergebnisse – Teil dieser sein mögen, jedenfalls nicht fremd ist, verwendet wird. Daran ändert nichts, dass der Verbreitungsgrad bzw der Wiedererkennungswert (noch) nicht so groß ist wie bei anderen einschlägigen Parolen, Symbolen oder Codes. Wenn mit der Verwendung der Textzeile bei einer Versammlung mit einem größeren Personenkreis auch nicht zwingend eine Wiederbetätigung im Sinne des Verbotsgesetzes einhergeht, dh die bP im Sinne der Judikatur nicht unbedingt die Wiedererrichtung eines nationalsozialistischen Regimes angestrebt haben, handelt es sich fraglos um eine Ordnungsstörung im Sinne der Ausführungen des VfGH bzw um einen ärgerniserregenden Unfug im Sinne der Ausführungen des VwGH, welche(r) geeignet ist, den objektiven Tatbestand des Art III Abs 1 Z 4 EGVG zu erfüllen.

Im Hinblick auf die subjektive Tatseite würde es an sich reichen, auf die Fahrlässigkeitsvermutung des § 5 VStG zu verweisen. Im konkreten Fall ist jedoch zumindest bei der bP B jedenfalls von der Vorsatzform des dolus eventualis auszugehen, da dieser die Problematik im Vorfeld ausdrücklich kommuniziert worden ist und sie sich dennoch entschlossen hat, den in Rede stehenden Sachverhalt zu verwirklichen.

d) Im Hinblick auf die Strafbemessung hat die belangte Behörde durchschnittliche Verhältnisse, die in etwa den Angaben der bP B entsprechen, herangezogen. Der Behörde ist zuzustimmen, dass das geschützte Rechtsgut – die Aufrechterhaltung der Ordnung und Sicherheit – durch die Tat erheblich beeinträchtigt wird. Das erkennende Gericht geht angesichts der Unbescholtenheit der bP und der dargelegten Einkommensverhältnisse dennoch davon aus, dass auch die im Spruch festgesetzte Strafe ausreicht, um zum einen die bP von einer neuerlichen

Tatbegehung abzuhalten, zum anderen aber auch generalpräventive Wirkung zu entfalten.

e) Abschließend ist festzuhalten, dass es für das vorliegende Verfahren weder von Relevanz ist, ob das hier in Rede stehende Verhalten bei anderen Demonstrationen oder in anderen Ländern (k)ein (verwaltungs)strafrechtliches Verfahren nach sich gezogen hat, da ein Recht auf Gleichheit im (hier zu prüfenden) Unrecht nicht besteht.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da die vorliegende Entscheidung der zitierten höchstgerichtlichen Judikatur entspricht und sohin keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt.

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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt 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. 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. Zeinhofer