OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-702846/2/KLi/NIF

Datum:
Linz, 13. Mai 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Lidauer über die Beschwerde des E L, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 6. März 2024, GZ: BHWL/923180010494/23, wegen Übertretung des Sicherheitspolizeigesetzes (SPG)

zu Recht:

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

Hinsichtlich Spruchpunkt II wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat weder einen Beitrag zu den Kosten des Verfahrens vor der belangten Behörde noch zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zu bezahlen.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land (in der Folge: belangte Behörde) vom 6. März 2024, GZ: BHWL/923180010494/23, wurde dem Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) in Spruchpunkt I eine Übertretung des Sicherheitspolizeigesetzes (SPG) wie folgt vorgeworfen:

„Datum/Zeit: 06.05.2023, 14:00 Uhr
Ort: 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 auf einem Veranstaltungsgelände ein Plakat mit der Aufschrift ‚HOMOPHOBIE IST EINE GESUNDE ANGST' öffentlich zur Schau gestellt."

Der Bf habe dadurch § 81 Abs. 1 SPG verletzt, weshalb über ihn eine Geldstrafe in der Höhe von 100 Euro bzw. eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen und 19 Stunden verhängt wurde. Außerdem wurde der Bf verpflichtet, einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens von 10 Euro zu bezahlen.

In Spruchpunkt II wurde der in seinem Einspruch vom 10. August 2023 formulierte Antrag des Bf auf Wiederausfolgung des Plakats mit der Aufschrift „HOMOPHOBIE IST EINE GESUNDE ANGST" gemäß § 81 Abs. 4 SPG abgelehnt. Das Plakat sei nach § 43 Abs 2 SPG zu vernichten.

Begründend führte die belangte Behörde aus, dass sichergestellte Gegenstände nur wiederausgefolgt werden könnten, wenn nicht die Gefahr einer Wiederholung der Störung vorliege (§ 81 Abs. 4 SPG). Insbesondere aufgrund der Uneinsichtigkeit des Bf und der klaren Botschaft auf dem Plakat scheine Wiederholungsgefahr gegeben. Da damit einem Wiederausfolgungsverlangen nicht entsprochen werden könne (auch nicht in Zukunft), habe das Plakat unter Anwendung des § 81 Abs. 6 SPG für verfallen zu gelten. Da mangels Verkehrswerts eine Verwertung nicht möglich sei, habe eine Vernichtung stattzufinden (§ 43 Abs. 2 SPG).

I.2. Gegen das genannte Straferkenntnis erhob der Bf rechtzeitig Beschwerde, in welcher er im Wesentlichen bestreitet, dass die von ihm vorgenommene Handlung eine Ordnungsstörung iSd SPG darstellen würde.

Er bitte außerdem darum, ihm sein Plakat wiederzugeben.

I.3. Mit Vorlageschreiben vom 9. April 2024 legte die belangte Behörde die Beschwerde unter Anschluss des bezughabenden Verwaltungsstrafaktes, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen, dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

II. Nachfolgender S A C H V E R H A L T steht fest:

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht von dem in Punkt I. dargestellten, entscheidungsrelevanten Sachverhalt aus.

III. Beweiswürdigung:

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den von der belangten Behörde zur Entscheidung übermittelten Verfahrensakt. Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 2 VwGVG entfallen.

IV. Rechtslage:

Die einschlägige Bestimmung des Sicherheitspolizeigesetzes – SPG, BGBl. Nr. 566/1991, lautet in der im Tatzeitpunkt geltenden Fassung BGBl. I Nr. 10/2024, wie folgt:

„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.

[…]

(4) Sichergestellte Sachen sind auf Verlangen auszufolgen

1. dem auf frischer Tat Betretenen, sobald die Störung nicht mehr wiederholt werden kann, oder

2. einem anderen Menschen, der Eigentum oder rechtmäßigen Besitz an der Sache nachweist, sofern die Gewähr besteht, daß mit diesen Sachen die Störung nicht wiederholt wird.

[…]

(6) Wird ein Verlangen (Abs. 4) nicht binnen sechs Monaten gestellt oder unterläßt es der innerhalb dieser Zeit nachweislich hiezu aufgeforderte Berechtigte (Abs. 4 Z 1 oder 2), die Sachen von der Behörde abzuholen, so gelten sie als verfallen. Im übrigen ist § 43 Abs. 2 sinngemäß anzuwenden.“

V. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat hiezu erwogen:

V.1. Gemäß § 44a Z 1 VStG ist eine Tat so weit zu konkretisieren, dass diese erstens nach Tatort und Tatzeit unverwechselbar feststeht sowie zweitens eine eindeutige Zuordnung zu den Tatbestandsmerkmalen ermöglicht wird und damit auch die Identität der Tat unverwechselbar feststeht (stRsp seit verst. Senaten VwSlg 11.466 A/1984 und VwSlg. 11.894 A/1985); im Spruch sind daher alle wesentlichen Tatbestandsmerkmale anzuführen, die zur Individualisierung und Konkretisierung des inkriminierten Verhaltens notwendig sind.

V.2. Der Vorschrift des § 44a Z 1 VStG ist dann entsprochen, wenn im Spruch die Tat in so konkretisierter Umschreibung vorgeworfen ist, dass der Beschuldigte in die Lage versetzt wird, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um eben diesen Tatvorwurf zu widerlegen und der Spruch geeignet ist, den Beschuldigten rechtlich davor zu schützen, wegen desselben Verhaltens nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden. Eine Umschreibung der Tat bloß in der Begründung reicht im Verwaltungsstrafrecht nicht aus (vgl. Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens[6] [2004] 1522, Anm. 2 zu § 44a VStG).

V.3. § 81 Abs. 1 SPG enthält mehrere Tatbestandsmerkmale, die kumulativ vorliegen müssen, um die Voraussetzungen für eine Bestrafung nach dieser Bestimmung zu ermöglichen.

Der Verwaltungsübertretung der Störung der öffentlichen Ordnung gemäß § 81 Abs. 1 SPG macht sich strafbar, wer ein Verhalten setzt, das
- besonders rücksichtslos ist, und
- wer dadurch die öffentliche Ordnung
- ungerechtfertigt
- stört.

Zum Wesen einer Ordnungsstörung gehört damit ua, dass am konkreten Zustand der öffentlichen Ordnung durch das Verhalten des Beschuldigten eine Änderung eingetreten ist (vgl. VwGH 06.09.2007, 2005/09/0168, 26.02.1990, 89/10/0215).

Der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zufolge hat der Spruch eines Bescheides in Ansehung des Tatbestandselementes der tatsächlichen Störung der öffentlichen Ordnung daher eine Aussage darüber zu enthalten, ob das Verhalten des Täters von anderen Personen als der unmittelbar betroffenen wahrgenommen werden konnte und ob bzw. in welcher Weise allenfalls diese Personen darauf reagierten (vgl. VwGH 25.11.1991, 91/10/0207; 20.06.1988, 87/10/0179).

V.4. Dem Bf wurde im Straferkenntnis durch die belangte Behörde vorgeworfen, dass er „auf einem Veranstaltungsgelände ein Plakat mit der Aufschrift ‚HOMOPHOBIE IST EINE GESUNDE ANGST' öffentlich zur Schau gestellt" habe.

Zwar enthält der Spruch Aussagen über ein besonders rücksichtsloses Verhalten an einem öffentlich zugänglichen Ort, er enthält aber keine Aussage darüber, ob die öffentliche Ordnung durch dieses Verhalten gestört wurde, da Ausführungen darüber, ob am konkreten Zustand der öffentlichen Ordnung durch das Verhalten des Beschuldigten eine Änderung eingetreten ist bzw. ob es von anderen Personen als den unmittelbar Beteiligten – wozu auch die einschreitenden Polizeibeamten gehören – wahrgenommen werden konnte und wie diese darauf reagierten, gänzlich fehlen; mit anderen Worten fehlt der konkrete Erfolg des § 81 Abs. 1 SPG.

V.5. Eine Ergänzung des Spruchs hinsichtlich des Erfolgs durch das erkennende Gericht wäre aufgrund fehlender fristgerechter Verfolgungshandlungen unzulässig.

Der Beschwerde war daher hinsichtlich Spruchpunkt I stattzugeben, Spruchpunkt I des angefochtenen Straferkenntnisses zu beheben und das diesbezügliche Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

V.6. Hinsichtlich Spruchpunkt II ist auszuführen, dass sichergestellte Sachen gemäß § 81 Abs. 4 Z 1 SPG dem auf frischer Tat Betretenen auf Verlangen auszufolgen sind, sobald die Störung nicht mehr wiederholt werden kann. Einem anderen Menschen, der Eigentum oder rechtmäßigen Besitz an der Sache nachweist, sind sichergestellte Sachen gemäß § 81 Abs. 4 Z 2 SPG auszufolgen, sofern die Gewähr besteht, dass mit diesen Sachen die Störung nicht wiederholt wird.

Im konkreten Fall ist – wie bereits von der belangten Behörde im Rahmen des verfahrensgegenständlichen Straferkenntnisses ausgeführt – davon auszugehen, dass Wiederholungsgefahr besteht und der Bf das Plakat neuerlich zum Einsatz bringt. Die belangte Behörde hat das Plakat mit der Aufschrift „HOMOPHOBIE IST EINE GESUNDE ANGST" daher zurecht nicht ausgefolgt.

Die Beschwerde war insofern hinsichtlich Spruchpunkt II als unbegründet abzuweisen.

V.7. Bei diesem Ergebnis hat der Bf weder einen Beitrag zu den Kosten des Verfahrens vor der belangten Behörde noch zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zu bezahlen.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist für die belangte Behörde und die revisionsberechtigte Formalpartei unzulässig, da die Notwendigkeit der Nennung des Erfolges im Spruch des Straferkenntnisses der zitierten, soweit ersichtlich einheitlichen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes entspricht, und eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung sohin nicht vorliegt.

Für den Bf 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 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. Lidauer