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-702881/11/KLi/FS

Datum:
Linz, 5. August 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Lidauer über die Beschwerde des A__ vertreten durch Rechtsanwalt Dr. B__, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 4. April 2024, GZ: VStV/923301500845/2023, wegen Übertretung des Oö. Polizeistrafgesetzes nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 36 Euro zu leisten.

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 Landespolizeidirektion Oberösterreich (im Folgenden: belangte Behörde) vom 4. April 2024, GZ: VStV/923301500845/2023, wurde über den Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) eine Geldstrafe in Höhe von 180 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 7 Tage) wegen eines Verstoßes gegen § 3 Abs. 1 und 3 Oö. Polizeistrafgesetz (im Folgenden: Oö. PolStG) verhängt, weil dieser am 30. Juli 2023 um 16:15 Uhr in der Museumsstraße gegenüber Hausnummer 13, C__ ungebührlichen störenden Lärm erregt habe, indem er im Zuge einer Versammlung übermäßig laute Musik abgespielt habe, sodass unbeteiligte Anrainer und Passanten einer unzumutbaren Lärmbelästigung ausgesetzt wurden, wobei der Lärm störend, ungebührlich und vermeidbar gewesen sei und gegen ein Verhalten verstoßen habe, wie es im Zusammenleben mit anderen verlangt werden müsse und jene Rücksichtnahme vermissen habe lassen, welche die Umwelt verlangt.

Begründend wurde auf das Wesentliche zusammengefasst ausgeführt, dass der Bf bereits vor Beginn der gegenständlichen Versammlung darauf hingewiesen worden sei, dass während der Versammlung Lärmpegelmessungen durchgeführt werden würden. Der Bf habe während der Versammlung wiederholt laute Musik durch einen Lautsprecher abgespielt. Lärmmessungen seien von den die Versammlung begleitenden Polizisten zu jenen Zeitpunkten durchgeführt worden, an denen diese den Lärm – auch im Rahmen einer Versammlung nach dem Versammlungsgesetz – als für Unbeteiligte unzumutbare Lärmerregung beurteilt hätten. Aufgrund der Ausführungen des Meldungslegers sei jedenfalls von unzumutbarem Lärm auszugehen, wobei dies zu qualifizieren ein Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes in der Lage sei. Der vorgeworfene Tatort befinde sich in dicht verbautem und bewohntem Gebiet, sodass der vom Bf verursachte Lärm jedenfalls als unverhältnismäßig zu erkennen gewesen sei. Der Lärm sei auch geeignet gewesen, Personen, die sich entlang er Demonstrationsroute aufgehalten hätten, tatsächlich zu stören, was sich aus den diesbezüglichen Beschwerden von Anrainern und Passanten ergeben habe. Es sei demnach auch der unerwünschte Erfolg der verursachten Lärmerregung eingetreten. Auch sei die Berufung auf das Versammlungsgesetz nicht geeignet, das verfahrensgegenständliche Verhalten iSd § 6 VStG zu rechtfertigen. Es sei Aufgabe des Versammlungsleiters, der der Bf gewesen sei, sicherzustellen, dass Unbeteiligte möglichst wenig beeinträchtigt werden würden und das Versammlungsrecht nicht zu Lasten Dritter missbraucht werde. Auch wenn sich die unmittelbaren Demonstrationsteilnehmer durch die Musik nicht gestört gefühlt hätten, habe der Lärm jedoch an der Versammlung Unbeteiligte erreicht. Auch sei nicht ersichtlich, wieso die vom Bf gewählte Lautstärke bei einer

Teilnehmerzahl von maximal zehn Personen erforderlich gewesen sein solle. Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes sei ein derartiges Verhalten nur dann gerechtfertigt, wenn es zur Durchführung der Versammlung erforderlich sei. Es hätte demnach eine wesentlich geringere Lautstärke ausgereicht um die Texte der abgespielten Lieder zu vermitteln.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf mit E-Mail vom 2. Mai 2024 rechtzeitig Beschwerde und beantragte die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung sowie die ersatzlose Behebung des angefochtenen Straferkenntnisses.

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass Lärm ein legitimes Ausdrucksmittel im Rahmen einer Versammlung darstelle, wobei Obergrenzen im Versammlungsrecht nicht normiert seien. Wie die Behörde daher auf die Obergrenze von 85 dB komme, sei unerklärlich. Der vorgeworfene Verwaltungsstraftatbestand gehe von Alltagssituationen wie zu lautem Musizieren aus. Eine Versammlung sei keine Alltagssituation, sondern die Ausübung eines verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts und ein öffentliches Zusammenkommen zum Zweck des gemeinsamen politischen Wirkens. Es liege daher eine denkunmögliche Rechtsanwendung vor. Die belangte Behörde gehe offenbar davon aus, dass der in der Versammlung verursachte Lärm auch versammlungsrechtlich untersagt sei. Es werde offenbar die Ansicht vertreten, dass die versammlungsgegenständlichen politische Botschaften auch leiser hätten vermittelt werden können. Derartige Einmischungen in den Ablauf von Versammlungen seien unzulässig. Es sei auch nicht ersichtlich, für welche Dauer der Lärm tatsächlich erregt worden sei. Es seien lediglich fünf Einzelmessungen über einen Zeitraum von drei Stunden gemacht worden.

I.3. Mit Schreiben vom 15. Mai 2024 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt bezughabenden Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in die Beschwerde und den vorgelegten Verwaltungsakt sowie in ergänzend vom Bf vorgelegte Unterlagen. Ferner wurde eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, im Zuge derer das meldungslegende Organ als Zeuge einvernommen und Videos der verfahrensgegenständlichen Versammlung sowie der Versammlungen in den Verfahren LVwG-702880 und LVwG-702882 vorgespielt wurden.

II.2. Folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt steht fest:

II.2.1. Der Bf war Versammlungsleiter der verfahrensgegenständlichen Versammlung am 30. Juli 2023. Die Versammlung wurde von einem Fahrzeug, auf dessen Dach Lautsprecher montiert waren, über Redebeiträge der Teilnehmer verstärkt wurden, begleitet. Zwischen den verbalen Stellungnahmen wurde über diese Lautsprecher Musik abgespielt, die entweder vorher heruntergeladen oder von der Plattform „Youtube“ abgerufen wurde. Bei der Musik handelte es sich um kommerzielle Musik und nicht um Stücke, die eigens für den Demonstrationszweck getextet oder komponiert wurden. Die Steuerung erfolgte über ein Tablet. Das Verhältnis zwischen Redebeiträgen und Musik war deutlich auf Seiten der Musik. Es wurde unter anderem Musik von D__ abgespielt, da dies die Lieblingsmusik von E__ ist.

Der Bf veranstaltete die Versammlung als Solidaritätskundgebung für den in Haft befindlichen E__. Der Demonstrationszug führte von der F__, durch dicht verbautes und bewohntes Innenstadtgebiet und endete wieder bei der F__.

Die die gegenständliche Versammlung begleitenden Polizisten nahmen zum vorgeworfenen Tatzeitpunkt um 16:15 Uhr in der Museumsstraße gegenüber Hausnummer 13 Musik in einer Lautstärke wahr, die sie als ungebührend störenden Lärm qualifizierten. Bereits zu Beginn der Versammlung gab es auch Beschwerden von Anrainern aufgrund der lauten Musik. Diese haben die Fenster geöffnet und gerufen, dass der Bf mit der Musik aufhören soll.

Aufgrund von Erfahrung bzw. Beschwerden von Passanten und Anrainern bei bisherigen Versammlungen des Bf wurden bei der verfahrensgegenständlichen Versammlung Lärmmessungen durchgeführt. Die Messungen wurden laufend durchgeführt, insbesondere wenn die Polizisten den Eindruck hatten, dass aufgrund der Lautstärke der abgespielten Musik ungebührlich störender Lärm entstand.

Der Bf hat auch die Reaktionen und Beschwerden der Anrainer und Passanten wahrgenommen. Zudem hat der Bf die Lautstärke der Musik auch selbst bewusst dahingehend gewählt, damit die Versammlung gehört wird.

II.2.2. Der Bf bezieht derzeit ein Einkommen von 1.000 Euro. Er ist unterhaltspflichtig für seine Tochter, die studiert. Ansonsten bestehen keine Unterhaltspflichten. Er hat aufgrund einer selbständigen Tätigkeit offene Schulden in Höhe von mehr als 100.000 Euro. Der Bf verfügt über kein Vermögen.

II.3. Beweiswürdigung:

II.3.1. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei und unbestritten aus dem vorgelegten Verwaltungsakt, der Beschwerde und der öffentlichen mündlichen Verhandlung.

Dass der Bf Versammlungsleiter der Versammlung war, ist gänzlich unbestritten. Die Feststellungen zum Fahrzeug, der Lautsprecheranlage und der Art, wie die Musik abgespielt wurde bzw. zum Umstand, dass kommerzielle Songs, die aus Sicht der Versammlungsteilnehmer passend erschienen, abgespielt wurden und nicht eigene Stücke für die Demonstration getextet oder komponiert wurden, ergeben sich aus den Ausführungen des Bf in der Verhandlung.

Die Feststellungen zur Route und den Beschwerden von Anrainern und Passanten ergeben sich aus der glaubwürdigen Aussage des einvernommenen Zeugen, der auch vom Bf nicht entgegengetreten wurde.

Dass der Bf zum vorgeworfenen Tatzeitpunkt am vorgeworfenen Tatort Musik abgespielt hat, ergibt sich aus den vom Bf zur Verfügung gestellten Videoaufnahmen, anhand derer sich Zeitpunkt und Örtlichkeit rekonstruieren ließen.

Dass die Musik für E__ abgespielt wurde – unter anderem D__, weil das seine Lieblingsmusik ist –, ergibt sich aus der Aussage des Bf in der Verhandlung. Auch wenn der Bf angibt, dass diese auch für den Zweck der Demonstration gespielt wurde, ist für das erkennende Gericht nicht erkennbar, inwieweit diese notwendig gewesen sein soll, insbesondere weil offenbar hauptsächlich Musik gespielt wurde und nur dazwischen Redebeiträge, die dem Demonstrationszweck dienten, erfolgt sind, zumal es sich wie dargestellt um herkömmliche kommerzielle Musik handelte.

Dass Lärmmessungen zu Zeitpunkten durchgeführt wurden, zu denen den die Versammlung begleitenden Polizisten die Lautstärke der Musik als ungebührend störender Lärm erschienen ist, ergibt sich aus der schlüssigen Aussage des Zeugen. Bei der Messung zum genannten Tatzeitpunkt betrug die Lautstärke 90,3 dB Dauerschallpegel. Bei der Lärmmessung wurde der vorgeschriebene Abstand zur Lärmquelle eingehalten, sodass sich auch daraus ergibt, dass die Lautstärke zu diesem Zeitpunkt tatsächlich sehr laut gewesen ist. Dass die Lärmmessung ordnungsgemäß unter Einhaltung des vorgeschriebenen Abstands von der Lärmquelle erfolgt ist, ergibt sich aus der glaubwürdigen Aussage des Zeugen in der Verhandlung und aus dem vom Bf vorgelegten Video der gegenständlichen Versammlung, das bei einer Laufzeit von 1:02:17 exakt am vorgeworfenen Tatort die, die Lärmmessung durchführenden Polizisten zeigt, die dem Demonstrationszug mit Abstand folgten, während die Lärmquelle sich am Beginn des Demozuges befand.

Dass der Bf die Beschwerden bzw. Reaktionen der Anrainer und Passanten wahrgenommen hat und daher mitbekommen hat, dass durch die Lautstärke Unmut erregt wurde, hat er selbst in der Verhandlung angegeben, auch wenn sich die in der Verhandlung dargelegte Situation auf die Lautstärke eines Redebeitrags bezogen hat. Er hat selbst dargestellt, dass er von einer Dame aufgefordert wurde, aufgrund der Uhrzeit leiser zu drehen. Aufgrund der überschaubaren Teilnehmerzahl ist auch davon auszugehen, dass der Bf die übrigen Reaktionen – etwa Zurufe aus den umliegenden Wohngebäuden – wahrgenommen hat. Die diesbezüglichen Darstellungen des Zeugen wurde vom Bf auch nicht bestritten.

Dass dem Bf selbst bewusst war, dass die Musik eine entsprechende Lautstärke hatte, ergibt sich aus seiner Aussage in der Verhandlung, wonach er hinsichtlich der Lautstärke darauf hingewiesen hat, dass man mit „Zimmerlautstärke“ keinen Menschen erreichen würde. Zudem sollten nach seinen Angaben die Kundgebungen, Reden und Musik für alle hörbar gemacht werden, weshalb die Lautsprecher auf dem Dach des PKW so montiert waren, dass alles für die ganze Umgebung und für das ganze Umfeld gut hörbar war.

Soweit der Bf in der mündlichen Verhandlung die Vernehmung von weiteren Zeugen beantragt hat, ist festgehalten, dass es dazu keine ordnungsgemäßen Beweisanträge gegeben hat und nicht ausgeführt wurde, welcher Zeuge speziell und explizit zu welchem Beweisthema eine Aussage machen könnte, weder wann der jeweilige Zeuge anwesend war, noch was dieser wahrgenommen haben könnte. Darüber hinaus sind auch lärmspezifische Wahrnehmungen von Zeugen für die rechtliche Beurteilung nicht relevant. Vielmehr wurden dazu die vom Bf selbst vorgelegten Videos berücksichtigt, in die umfassend Einsicht genommen wurde. Daraus ist auch die entsprechende Lärmentwicklung ersichtlich. Dem gegenüber sind spezielle Wahrnehmungen von Zeugen zu einer Lärmbeurteilung nicht relevant. Weder geht es um besonders lärmresistente noch um besonders lärmempfindliche Empfindungen von Zeugen. Vielmehr geht es um eine durchschnittliche Lärmentwicklung. Diese wird nicht anhand von Zeugenaussagen festgestellt, sondern anhand der vom Beschwerdeführer vorgelegten Videos und der Wahrnehmung der besonders geschulten Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes.

II.3.2. Die Feststellungen zu den Vermögensverhältnissen des Bf ergeben sich aus seinen Angaben in der mündlichen Verhandlung.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Rechtliche Grundlagen:

Gemäß § 10 Abs. 1 lit. a Oö. PolStG, BGBl 36/1979, in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung, sind Verwaltungsübertretungen gemäß § 3 von der Bezirksverwaltungsbehörde, im Wirkungsbereich der Landespolizeidirektion von dieser, mit Geldstrafe bis 360 Euro zu bestrafen.

Gemäß § 3 Abs. 1 Oö. PolStG begeht eine Verwaltungsübertretung, wer ungebührlicherweise störenden Lärm erregt, außer in den Fällen einer sonst mit Verwaltungsstrafe oder einer mit gerichtlicher Strafe bedrohten Handlung.

Gemäß § 3 Abs. 2 Oö. PolStG sind unter störendem Lärm alle wegen ihrer Dauer, Lautstärke oder Schallfrequenz für das menschliche Empfinden unangenehm in Erscheinung tretenden Geräusche zu verstehen.

Gemäß § 3 Abs. 3 Oö. PolStG ist störender Lärm dann als ungebührlicherweise erregt anzusehen, wenn das Tun oder Unterlassen, das zur Erregung des Lärms führt, gegen ein Verhalten verstößt, wie es im Zusammenleben mit anderen verlangt werden muss und jene Rücksichtnahme vermissen lässt, die die Umwelt verlangen kann.

III.2. Rechtliche Beurteilung:

III.2.1. Entsprechend der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ist Lärm dann störend, "wenn er seiner Art und/oder seiner Intensität nach geeignet ist, das Wohlbefinden normal empfindender Menschen zu beeinträchtigen". Zusätzlich bedarf es zur Erfüllung des objektiven Tatbestands des § 3 Abs. 1 Oö. PolStG noch des Tatbestandsmerkmales der Ungebührlichkeit.

Lärm wird ungebührlicherweise erregt, wenn das Verhalten, das zur Erregung des Lärms führt, jene Rücksicht vermissen lässt, die im Zusammenleben verlangt werden kann (vgl. VwGH 24.5.1982, 3015/80; 17.9.1984, 84/10/0109). Ein gewisses Maß an Lärm muss von jedermann zumutbar geduldet werden. Es ist vor allem von den sozialüblichen Lebensabläufen in einer Gesellschaft abhängig, ob der an sich für eine Störung geeignete Lärm hingenommen werden muss oder nicht. Gefordert wird dabei, dass sich auch hinsichtlich der Verursachung von Lärmeinwirkungen jede Person dahingehend rücksichtsvoll verhalten muss, als dies sozialüblich für ein konfliktfreies Zusammenleben (gedeihliches Miteinander) von Menschen in der Gesellschaft erforderlich ist.

Verhält sich eine Person nicht entsprechend sozialüblich, verursacht im Konkreten folglich Lärm, der nach objektiven Kriterien als unangenehm empfunden werden

kann und der bei sozialüblichem Verhalten für ein konfliktfreies Zusammenleben vermieden werden hätte müssen, so erregt sie durch dieses Verhalten in ungebührlicher Art oder Weise störenden Lärm und ist demnach grundsätzlich strafbar.

Ein Sicherheitsorgan ist in der Lage zu qualifizieren, ob eine Geräusch- bzw. Klangentwicklung für die Nachbarschaft objektiv unzumutbar ist (VwGH 20.2.1984, 83/10/0268).

Verboten ist also ein zu wertendes Verhalten (Tun oder Unterlassen) von Personen, welches einen bestimmten Grad an Außenwirksamkeit erfordert und ferner nach einem objektiv angelegten Maßstab geeignet sein muss, gegenüber Dritten einen Erfolg herbeizuführen, nämlich einen als störend empfindbaren Lärm zu erregen, welcher zudem in ungebührlicher Art oder Weise verursacht worden sein muss.

Die ungebührlicherweise erfolgte Erregung störenden Lärms ist somit ein Erfolgsdelikt; dies bedeutet zum objektiven Tatbild gehört auch eine durch das menschliche Verhalten ursächlich herbeigeführte Folge (vgl. *Keplinger/Rangger*, Oberösterreichisches Polizeistrafgesetz – Praxiskommentar^2 [2015] 86 f).

III.2.2. Der Bf hat während einer Versammlung, bei der Teilnehmern die Möglichkeit geboten wurde, durch ein Mikrofon ihre Meinung kundzutun, in jenen Zeiträumen in denen keine verbalen Äußerungen getätigt wurden, durch einen Lautsprecher laute Musik abgespielt. Diese Musik wurde zum vorgeworfenen Tatzeitpunkt am vorgeworfenen Tatort von den die Versammlung begleitenden Polizisten als – auch im Rahmen einer Versammlung nach dem Versammlungsgesetz – für Unbeteiligte unzumutbare Lärmerregung beurteilt.

Aufgrund der Ausführungen des einvernommenen Zeugen ist jedenfalls von unzumutbarem Lärm für Unbeteiligte auszugehen, wobei – entsprechend der zitierten Rechtsprechung – dies zu qualifizieren ein Sicherheitsorgan in der Lage ist. Auf die vom Bf erstatteten Ausführungen zu den Schallmessungen und den erreichten Dezibel ist daher im Einzelnen nicht weiter einzugehen.

Da sich der vorgeworfene Tatort in der Museumsstraße gegenüber der Hausnummer 13 in C__ in dicht verbautem und bewohntem Gebiet befindet, muss der vom Bf dort verursachte Lärm, der im Übrigen leicht vermeidbar bzw. – wie sich seinen Ausführungen auch entnehmen lässt – reduzierbar gewesen wäre, jedenfalls als unverhältnismäßig erkannt werden.

Dass der Lärm geeignet war, die Personen, die sich entlang der Demonstrations-route aufhielten, tatsächlich zu stören, steht aufgrund der Ausführungen des Polizisten zu diesbezüglichen Beschwerden von Anrainern und Passanten fest. Es ist demnach auch der unerwünschte Erfolg der durch den Bf verursachten

Lärmerregung eingetreten. Der objektive Tatbestand des § 3 Abs. 1 Oö. PolStG ist somit erfüllt.

III.2.3. Der Bf beruft sich im Wesentlichen darauf, dass die abgespielte Musik, die durch die Lautsprecheranlage auf seinem PKW abgespielt wurde, vom verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Versammlungsfreiheit gedeckt sei.

Dazu ist auszuführen, dass Eingriffe in die grundrechtlich geschützte Versammlungsfreiheit (wie auch in die damit untrennbar zusammenhängende Meinungsäußerungsfreiheit) nur zulässig sind, soweit dies zum Schutz eines der Rechtsgüter notwendig ist, die in Art. 11 Abs. 2 bzw. Art. 10 Abs. 2 EMRK aufgezählt sind. In diesem Zusammenhang hat der Verfassungsgerichtshof wiederholt ausgesprochen, dass an sich verwaltungsbehördlich strafbares Handeln iSd § 6 VStG dann gerechtfertigt sein kann, wenn es im Zusammenhang mit einer Versammlung gesetzt wird und zur Durchführung der Versammlung erforderlich ist (vgl. VfSlg. 11.866/1988 und 12.116/1989). Entsprechend der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs ist es jedoch auch Aufgabe des Versammlungsleiters, Personen, die nicht an der Versammlung teilnehmen, möglichst wenig zu beeinträchtigen; die Versammlungsfreiheit darf nicht zu Lasten Dritter missbraucht werden (vgl. VfSlg. 14.869/1997).

Der Bf gibt an, dass die Musik zum einen für E__ abgespielt wurde, zum anderen aber auch, dass diese deshalb gespielt wurde, damit sie andere Menschen hören und man diese erreicht. Es ist jedoch nicht ersichtlich, inwieweit es bei einer Solidaritätskundgebung für den in Haft befindlichen E__ für den Kundgebungs- bzw. Versammlungszweck notwendig sein soll, lautstark Musik abzuspielen, insbesondere solche Musikstücke, die nicht eigens für den genannten Zweck getextet oder komponiert wurden. Aber auch jede andere, wie auch immer für den Versammlungszweck komponierte Musik hätte eine entsprechende Lautstärke nicht überschreiten dürfen. Insbesondere das grobe Missverhältnis, in dem die musikalischen Beiträge zu den Redebeiträgen, die den eigentlichen Zweck der Versammlung tragen sollten, gestanden sind, spricht aus Sicht des erkennenden Gerichts dafür, dass diese im Sinne der zitierten Judikatur nicht für die Durchführung der Versammlung erforderlich waren.

Auch ist nicht ersichtlich, warum die vom Bf gewählte Lautstärke bei einer derart geringen Teilnehmerzahl erforderlich gewesen sein soll. Wie der Bf selbst ausführte, ist entsprechend der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs ein derartiges Verhalten nur dann gerechtfertigt, wenn es im Zusammenhang mit der Versammlung gesetzt wird und zur Durchführung der Versammlung erforderlich ist. Für eine derart geringe Teilnehmerzahl an der Versammlung hätte eine wesentlich geringere Lautstärke völlig ausgereicht, um die Texte der abgespielten Lieder zu vermitteln. Auch über die bloße musikalische Untermalung der

Versammlung als Stilmittel hat die verwendete Lautstärke ganz offensichtlich weit hinausgereicht. Zudem hat der Bf selbst angegeben, dass die Lautstärke auch deshalb gewählt wurde, weil E__ die Musik in der Justizanstalt wahrnehmen hätte sollen.

III.2.4. Da es sich bei der Übertretung des § 3 Abs. 1 Oö. PolStG um ein Erfolgsdelikt handelt (Rangger, Oberösterreichisches Landespolizeirecht – Praxiskommentar [2009] 205 mwN), ist § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG nicht anwendbar, womit Fahrlässigkeit nicht ohne weiters angenommen werden kann.

Bei einem Erfolgsdelikt hat die Behörde dem Bf das Verschulden vielmehr nachzuweisen (VwGH 26.9.1990, 89/10/0224), auch wenn wie hier gemäß § 5 Abs. 1 erster Satz VStG Fahrlässigkeit zur Verwirklichung des Verschuldens genügt.

Festzuhalten ist, dass der Bf – auch weil er die entsprechenden Reaktionen und Beschwerden der Anrainer und Passanten wahrgenommen hat – erkennen hätte müssen, dass sein Verhalten einen verwaltungsstrafrechtlichen Erfolg herbeiführte. Er hat zudem selbst angegeben, die Lautstärke derart gewählt zu haben, weil man mit Zimmerlautstärke die Menschen nicht erreichen könnte. Der Bf hat die Erfüllung des objektiven Tatbestands der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung daher zumindest in Kauf genommen, weshalb auch von der Erfüllung der subjektiven Tatseite auszugehen ist.

III.2.5. 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.

Im vorliegenden Fall verhängte die belangte Behörde eine Geldstrafe, die bei der Hälfte des gesetzlichen Strafrahmens angesiedelt ist. Angesichts der erkennbaren mangelnden Einsicht des Bf hinsichtlich seines Fehlverhaltens erscheinen die verhängten Strafen auch unter Berücksichtigung der angespannten Vermögenssituation des Bf aus spezialpräventiven Erwägungen erforderlich und angemessen, um ihn in Hinkunft von derartigen Verwaltungsübertretungen abzuhalten. Auch in generalpräventiver Hinsicht erscheinen die verhängten Strafen erforderlich.

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 ist.

III.2.6. Im Ergebnis war daher die Beschwerde als unbegründet abzuweisen und das angefochtene Straferkenntnis zu bestätigen.

III.3. Kostenausspruch:

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 Beschwerdeverfahrens zu leisten hat. § 52 Abs 2 VwGVG normiert, dass dieser Beitrag mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro zu bemessen ist.

Der Bf hat sohin einen Beitrag zu den Kosten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens in der Höhe von 36 Euro zu bezahlen.

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 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. 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 Eingabengebühr von 240 Euro zu entrichten, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist.

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. 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