



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38650
Telefax: (43 01) 4000 99 38650
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-031/051/15014/2016-4
C. M.

Wien, 13.04.2017

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. Pichler über die Beschwerde des Herrn C. M., vertreten durch Rechtsanwalt, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Wien, Polizeikommissariat ..., vom 10.10.2016, Zl. VStV/916300160369/2016, betreffend Übertretungen des Wiener Landes-Sicherheitsgesetzes und des Sicherheitspolizeigesetzes,

zu Recht e r k a n n t:

I. Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde zu den Spruchpunkten 1) und 2) des Straferkenntnisses Folge gegeben, das Straferkenntnis in diesen Punkten behoben und das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z. 3 VStG eingestellt.

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG hat der Beschwerdeführer zu den Spruchpunkten 1) und 2) des Straferkenntnisses keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

II. Gemäß § 50 VwGVG wird die Beschwerde zu Spruchpunkt 3) als unbegründet abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis in diesem Punkt bestätigt.

Gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer zu Spruchpunkt 3) einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 14,-- Euro (das sind 20 Prozent der verhängten Geldstrafe) zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Der Spruch des in Beschwerde gezogenen Straferkenntnisses lautet wie folgt:

„1. Sie haben am 29.01.2016 um 10:40 Uhr in 1210 Wien, Brünner Straße 238, Standort des ML Brünner Str. 238 auf Verkehrsinsel, nächst Straßenbahnhaltestelle., stadteinwärts durch folgende Begehungsweise den öffentlichen Anstand verletzt: Durch zeigen des Mittelfingers in Richtung eines Exekutivbediensteten.

2. Sie haben am 29.01.2016 um 10:42 Uhr in 1210 Wien, Brünner Straße 238, Standort des ML Brünner Str. 238 auf Verkehrsinsel, nächst Straßenbahnhaltestelle., durch folgende Begehungsweise den öffentlichen Anstand verletzt: Durch Beschimpfen eines Exekutivbeamten mit den Worten „bist du deppert“.

3. Sie haben sich am 29.01.2016 um 10:42 Uhr in 1210 Wien, Brünner Straße 238, Standort des ML Brünner Str. 238 auf Verkehrsinsel, nächst Straßenbahnhaltestelle., durch das unten beschriebene Verhalten trotz vorausgegangener Abmahnung gegenüber einem Organ der öffentlichen Aufsicht, während dieses seine gesetzliche Aufgabe wahr nahm, aggressiv verhalten und dadurch eine Amtshandlung behindert.

Sie haben sich durch Schreien und durch das bis auf wenige Zentimeter dem einschreitenden Beamten nähern, sowie durch das Ballen der Fäuste äußerst aggressiv verhalten.

Der Beschuldigte hat dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 1 Abs. 1 Z. 1 WLSG

§ 1 Abs. 1 Z. 2 WLSG

§ 82 Abs. 1 Sicherheitspolizeigesetz, BGBl. 566/91

Wegen dieser Verwaltungsübertretung(en) wird (werden) über Sie folgende Strafe(n) verhängt:

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	gemäß
€ 70,00	1 Tage(n) 16 Stunde(n) 0 Minute(n)	§ 82 Abs. 1 Sicherheitspolizeigesetz
€ 70,00	1 Tage(n) 16 Stunde(n) 0 Minute(n)	§ 1 Abs. 1 WLSG
€ 70,00	1 Tage(n) 16 Stunde(n) 0 Minute(n)	§ 1 Abs. 1 WLSG

Ferner hat der Beschuldigte gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zu zahlen:

€ 30,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe, jedoch mindestens 10 Euro für jedes Delikt

...“

In seiner frist- und formgerecht erhobenen Beschwerde bestritt der Beschwerdeführer die ihm angelasteten Verwaltungsübertretungen.

In der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien am 11.04.2017 wurde der Beschwerdeführer gehört, der Sicherheitswachebeamte, der den Vorfall zur Anzeige gebracht hat, als Zeuge einvernommen und die Aussagen der Mutter und der Lebensgefährtin des Beschwerdeführers im Zuge des verwaltungsbehördlichen Verfahrens mit Zustimmung des Beschwerdeführers verlesen.

Aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens steht folgender Sachverhalt als erwiesen fest:

Der Beschwerdeführer hat am 29.01.2016 um 10.40 Uhr in 1210 Wien, Brünner Straße 238, das Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen ... gelenkt. Er wurde von einem, eine routinemäßige Lasermessung der Geschwindigkeit von Fahrzeugen durchführenden Sicherheitswachebeamten angehalten, weil dieser davon ausging, dass der Beschwerdeführer ihm den gestreckten Mittelfinger entgegengehalten hat.

Der Beschwerdeführer hat bereits unmittelbar nach der Anhaltung schreiend eine Erklärung für die Amtshandlung verlangt und sich, auch weil er unter Zeitdruck gestanden ist, über diese lautstark beschwert. Nachdem der Beamte ihn dann im Befehlston aufgefordert hat, das Fahrzeug zu verlassen, ist er dieser Aufforderung nachgekommen, war aber erheblich erregt und hat sich weiter schreiend über die Amtshandlung aufgeregt. Er hat nach dem Aussteigen aus dem Fahrzeug dem Beamten zwar die Fahrzeugpapiere und den Führerschein ausgehändigt, hat sich aber weiter laut echauffiert und hat sich dabei wiederholt dem Beamten bis auf wenige Zentimeter genähert, sodass dieser zurückweichen musste. Er hat dabei auch für den Beamten erkennbar die Fäuste geballt, dabei

allerdings die Arme nicht erhoben. Der Beamte befürchtete jedoch aufgrund der wiederholten knappen Annäherungen des Beschwerdeführers und dessen offensichtlicher Erregung eine weitere Eskalation, allenfalls auch einen tätlichen Angriff, weshalb eine weitere Funkstreifenbesatzung als Verstärkung angefordert wurde.

Nachdem der Beschwerdeführer aus dem Fahrzeug ausgestiegen war, beschimpfte er im Zuge des vorbeschriebenen Verhaltens den einschreitenden Sicherheitswachebeamten in Hörweite zumindest seiner Mutter und des zweiten Polizeibeamten mit den Worten „bist du deppert“.

Durch das Verhalten des Beschwerdeführers wurde eine erhebliche Verzögerung der Amtshandlung bewirkt, letztlich konnten die Daten des Beschwerdeführers durch den Meldungsleger erst überprüft werden, nachdem dieser durch insgesamt drei vor Ort anwesende Beamte von ihm abgeschirmt wurde.

Der Sicherheitswachebeamte hat bereits vor dem Eintreffen der zweiten Funkstreifenbesatzung den Beschwerdeführer wiederholt aufgefordert, sein Verhalten einzustellen und hat ihn auch mehrfach auf die Strafbarkeit einer weiteren Behinderung der Amtshandlung hingewiesen.

Diesen Sachverhaltsfeststellungen konnten im Wesentlichen die Angaben des Meldungslegers in der Anzeige, insbesondere aber auch seine Zeugenaussage in der öffentlichen mündlichen Verhandlung zugrunde gelegt werden. Dieser Zeuge konnte sich ganz offensichtlich an die doch außergewöhnliche Amtshandlung ungeachtet des zwischenzeitlichen Zeitablaufes noch erinnern und hat diese schlüssig und nachvollziehbar geschildert. Es sind keine Anhaltspunkte dafür hervorgekommen, dass dieser Zeuge den Beschwerdeführer aus unsachlichen Erwägungen zu Unrecht belasten wollte oder etwa aus Verärgerung dessen Verhalten in der Anzeige übertrieben dargestellt hat.

Es war offensichtlich, dass dieser Zeuge bemüht war, seine Erinnerung an den Vorfall korrekt wiederzugeben.

Die Bestreitung des Sachverhaltes durch den Beschwerdeführer konnte letztlich ebenso wenig wie die verlesenen Aussagen seiner Mutter und seiner Lebensgefährtin Zweifel an der Richtigkeit der Sachverhaltsdarstellung des einvernommenen Sicherheitswachebeamten wecken.

Der Beschwerdeführer selbst hat zwar die Darstellung des Sicherheitswachebeamten zu dem Geschehen nach seiner Anhaltung bestritten und hat in seiner eigenen Aussage wiederholt vorgebracht, dass für ihn die Anhaltung nicht nachvollziehbar und auch der Ton und das Verhalten des einschreitenden Sicherheitswachebeamten unangemessen war, hat aber selbst in den Raum gestellt, dass er sich aufgeregt hat und von seiner Mutter beruhigt werden musste.

Insgesamt war auffallend, dass der Beschwerdeführer, soweit er das aus seiner Sicht unangemessene Verhalten des einschreitenden Sicherheitswachebeamten beschrieb, durchaus den Eindruck erweckte, zumindest seine subjektive Sicht der damaligen Ereignisse wiederzugeben, er aber auf jedes Hinterfragen seines eigenen Verhaltens und seiner eigenen Äußerungen zurückhaltend und ausweichend antwortete.

Auffallend war zudem, dass der Beschwerdeführer bei der längeren Erörterung der Zeugenaussage des Beamten – anders als bei der der durchaus sachlichen Darstellung seiner Sicht der Ereignisse während seiner eigenen Einvernahme - auch teilweise emotional reagierte, wobei er sehr schnell in eine erhöhte und unangemessene Lautstärke verfallen ist. Die erheblichen emotionalen Reaktionen des Beschwerdeführers in der Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien – in der er sich ansonsten situationsadäquat und höflich verhalten hat - während der sachlichen, ohne jedes Ressentiment wegen des seinerzeitigen Vorfalls vorgetragenen Schilderungen des Zeugen, zeigen ein doch erhebliches Erregungspotential und legen nahe, dass wenn er selbst davon spricht, erregt gewesen zu sein und in den Raum stellt, die Beherrschung verloren zu haben, Verhaltensweisen wie die vom Zeugen geschilderten durchaus naheliegen.

Dass die Lebensgefährtin und die Mutter des Beschwerdeführers im Zuge ihrer Einvernahme im verwaltungsbehördlichen Verfahren beide vorbrachten, nicht

gesehen zu haben, dass der Beschwerdeführer sich den Beamten sehr knapp genähert und dabei die Fäuste geballt hat, konnte ebenfalls keine Zweifel an der Richtigkeit der den Tatvorwurf tragenden Sachverhaltsfeststellungen der Verwaltungsbehörde wecken. Dabei ist zum einen darauf Bedacht zu nehmen, dass sich die Mutter des Beschwerdeführers den übereinstimmenden Aussagen sowohl des Beschwerdeführers als auch des Polizisten zur Folge im Zuge der Auseinandersetzung wieder in das Fahrzeug gesetzt hat und die Lebensgefährtin des Beschwerdeführers überhaupt nur kurz aus dem Fahrzeug ausgestiegen ist und beide Zeuginnen daher nicht während der gesamten, teilweise eskalierenden Auseinandersetzung in unmittelbarer Nähe des Geschehens waren.

Nicht außer Acht gelassen werden kann aber insbesondere auch, dass auch die Mutter des Beschwerdeführers, ungeachtet dessen, dass auch sie in ihrer Aussage ebenso wie seine Lebensgefährtin die Schuld an der Eskalation bei den einschreitenden Beamten sieht, angegeben hat, dass der Beschwerdeführer aggressiv geworden ist und aufgeregt war. Sie hat auch bestätigt, dass sich ihr Sohn dem Beamten genähert hat und dazu ausgeführt, er sei dem Polizisten „bis auf 30 cm entgegengekommen“. Letztlich zeigt auch die Aussage der Mutter des Beschwerdeführers, dass dieser aufgeregt und erzürnt war und ergibt sich auch aus ihrer Darstellung, wonach sie keine konkrete Aggressionshandlung ihres Sohnes gegenüber den Beamten wahrgenommen hat, keine nachvollziehbare Erklärung dafür, warum die einschreitenden Polizeibeamten weitere Beamte zur Verstärkung herbeiholen sollten, um dann aber den Beschwerdeführer die Weiterfahrt zu gestatten.

Dagegen erklärt das schlüssige und nachvollziehbare Vorbringen des einvernommenen Polizeibeamten, wonach es aufgrund der Erregung und des aggressiven Verhaltens des Beschwerdeführers nicht möglich war, seine Daten entsprechend zu überprüfen und die Lenker- und Fahrzeugkontrolle durchzuführen, warum es erforderlich war, die Besatzung eines weiteren Funkstreifenwagens dazu zu holen, um den Beschwerdeführer von dem die Amtshandlung führenden Beamten abzuschirmen, was diesem erst ermöglichte, die Lenkerdaten zu überprüfen und dem Beschwerdeführer dann letztlich die Weiterfahrt zu gestatten.

Insgesamt steht bei der Beurteilung aller Darstellungen des Vorfalles auch mit der im Verwaltungsstrafverfahren erforderlichen Sicherheit fest, dass der Beschwerdeführer das ihm angelastete Verhalten gesetzt hat.

Rechtliche Würdigung:

Zu den Spruchpunkten 1) und 2):

Unter Spruchpunkt 1) wird dem Beschwerdeführer eine Verletzung des öffentlichen Anstandes unter dem Aspekt des Zeigens des Mittelfingers in Richtung von Polizeiorganen angelastet. Unter Spruchpunkt 2) eine Beschimpfung eines Sicherheitswachebeamten mit den Worten „bist du deppert“.

Gemäß § 22 Abs. 1 VStG in der Fassung BGBl. I Nr. 33/2013 ist, soweit die Verwaltungsvorschriften nichts anderes bestimmen, eine Tat als Verwaltungsübertretung nur dann strafbar, wenn sie nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet.

Durch die Novellierung des § 22 Abs. 1 VStG durch das Verwaltungsgerichtsbarkeits-Ausführungsgesetz 2013 wurde erstmals generell der Grundsatz der Subsidiarität des Verwaltungsstrafrechtes festgelegt. Eine Tat soll als Verwaltungsübertretung nur mehr dann strafbar sein, wenn sie nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der (ordentlichen) Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet.

Anders ausgedrückt war bis zum Inkrafttreten des § 22 Abs. 1 VStG idF BGBl. I Nr. 33/2013 die verwaltungsbehördliche Strafbarkeit einfachgesetzlich (ungeachtet etwa des Anwendungsbereichs des Art. 4 Abs. 1 des 7. Zusatzprotokolls der EMRK) nur dann subsidiär zum gerichtlichen Strafrecht, wenn dies im entsprechenden Materiengesetz ausdrücklich angeordnet wurde, nunmehr kommt eine verwaltungsbehördliche Strafverfolgung einer auch gerichtlich strafbaren Tat nur mehr dann in Betracht, wenn der Materiengesetzgeber das vorsieht.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 22.11.2016, ZI. Ra 2016/03/0095 ausdrücklich dargelegt hat, stellt § 22 Abs. 1 VStG dabei ausschließlich auf die "Tat" ab. Dass die Verwaltungsstrafnorm – wie in der hier zu beurteilenden Fallkonstellation – einen anderen Schutzzweck hat, als die gerichtliche Strafnorm, ändert an der Subsidiarität nichts.

In diesem Erkenntnis – dem ebenfalls ein Sachverhalt zugrunde lag, indem eine Beleidigung durch Zeigen des Mittelfingers erfolgt ist – hat der Verwaltungsgerichtshof auch ausgeführt, dass es auf die tatsächliche Einleitung eines (gerichtlichen) Strafverfahrens ebenso wenig ankommt, wie auf den Umstand, dass eine Beleidigung im Sinne des § 115 StGB nur auf Verlangen bzw. aufgrund einer Ermächtigung des Beleidigten zu verfolgen ist.

In der hier zu beurteilenden Fallkonstellation kann kein Zweifel daran bestehen, dass sowohl das Zeigen des Mittelfingers gegenüber Verkehrskontrollen durchführenden Polizeibeamten in Gegenwart von zwei Mitfahrern in einem Kraftfahrzeug wie auch die Bezeichnung eines einschreitenden Sicherheitswachebeamten als „deppert“ an einem öffentlichen Ort, in Gegenwart eines weiteren Polizeibeamten und zumindest einer Mitfahrerin des Beschwerdeführers den Tatbestand einer Ehrenbeleidigung im Sinne des § 115 StGB erfüllt.

Da sohin hinsichtlich der unter den Spruchpunkten 1) und 2) angelasteten Verwaltungsübertretungen ein Verfolgungshindernis vorliegt, war das in Beschwerde gezogene Straferkenntnis in diesen beiden Spruchpunkten zu beheben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z. 3 VStG einzustellen.

Zu Spruchpunkt 3):

Gemäß § 82 Abs. 1 des Sicherheitspolizeigesetzes BGBl. Nr. 566/1991 in der hier aufgrund der Tatzeit anzuwendenden Fassung BGBl. I Nr. 13/2012 ist mit Geldstrafe bis zu 350,-- Euro zu betrafen, wer sich trotz vorausgegangener Abmahnung gegenüber einem Organ der öffentlichen Aufsicht, während diese ihre

gesetzlichen Aufgaben wahrnehmen, aggressiv verhält, und dadurch eine Amtshandlung behindert.

Sich einem Sicherheitswachebeamten während einer Lenker- und Fahrzeugkontrolle wiederholt knapp zu nähern und dabei die Fäuste zu ballen, stellt ein aggressives Verhalten im Sinne dieser Gesetzesbestimmung dar.

In der hier zu beurteilenden Fallkonstellation, in der es sogar notwendig wurde, die Besatzung eines zweiten Streifenkraftwagens zuzuziehen, kann auch kein Zweifel daran bestehen, dass die Amtshandlung behindert wurde.

Der Beschwerdeführer hat daher den objektiven Tatbestand der ihm angelasteten Verwaltungsübertretung erfüllt.

Es steht auch fest, dass der Beschwerdeführer bei Aufwendung der ihm möglichen und zumutbaren Sorgfalt in der Lage gewesen wäre, sich situationsadäquat zu verhalten. Auch wenn man zu seinem Gunsten annimmt, dass ihm nicht daran gelegen war, die Amtshandlung zu behindern, sondern er nur aufgrund des Zeitdruckes und des Ärgers über die aus seiner Sicht nicht angebrachte Anhaltung die Beherrschung verloren hat, ist ihm die Verwirklichung des objektiven Tatbestandes in der Schuldform der groben Fahrlässigkeit anzulasten.

Die Beschwerde war daher hinsichtlich des Spruchpunktes 3) in der Schuldfrage spruchgemäß abzuweisen.

Zur Strafbemessung:

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) 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 §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

An der Respektierung der Aufgaben der Organe der öffentlichen Aufsicht besteht ein hohes öffentliches Interesse, das durch das angelastete Verhalten in nicht unerheblichem Ausmaß verletzt wurde, weshalb der objektive Unrechtsgehalt der Tat nicht als bloß geringfügig erachtet werden konnte.

Auch das Ausmaß des den Beschwerdeführer treffenden Verschuldens konnte nicht als geringfügig angesehen werden, da im Verwaltungsstrafverfahren weder hervorgekommen noch aufgrund der Tatumstände anzunehmen ist, dass die Verwirklichung der Tatbestände aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können.

Erschwerungsgründe oder Milderungsgründe sind im Verwaltungsstrafverfahren nicht hervorgekommen.

Unter Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe kam schon im Hinblick auf das Ausmaß des den Beschwerdeführer treffenden Verschuldens, den nicht bloß geringfügigen objektiven Unrechtsgehalt der Tat und das Fehlen von Milderungsgründen eine Herabsetzung der mit einem Fünftel des gesetzlichen Strafsatzes bemessenen, durchaus milden Geldstrafe, selbst unter der Annahme ungünstiger Einkommens- und Vermögensverhältnisse nicht in Betracht.

Aus denselben Erwägungen war unter Bedachtnahme auf § 16 Abs. 2 VStG auch die korrekt festgesetzte Ersatzfreiheitsstrafe spruchgemäß zu bestätigen.

Da die Rechtslage hinsichtlich des hier zu beurteilenden Sachverhaltes eindeutig ist und der Entscheidung auch keine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zukommt, liegen Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung nicht vor, weshalb die ordentliche Revision nicht zuzulassen war.

B e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof. Die Beschwerde ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung des Erkenntnisses durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin oder einen bevollmächtigten Rechtsanwalt einzubringen. Für die Beschwerde ist eine Eingabegebühr von 240,-- Euro zu entrichten.

Da für den vorliegenden Fall gemäß § 25a Abs. 4 VwGG eine Revision wegen Verletzung in subjektiven Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) ausgeschlossen ist, ist für den Beschwerdeführer eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig.

Der belangten Behörde steht die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof offen. Diese ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung des Erkenntnisses beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen.

Auf das Recht, Beschwerde oder außerordentliche Revision zu erheben, kann auch ausdrücklich verzichtet werden. Dabei ist der Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, der Verzicht auf die Beschwerde dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde durch die verzichtende Partei nicht mehr zulässig ist. Wird der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder niederschriftlich widerrufen werden.

Verwaltungsgericht Wien

Mag. Pichler
Richter