



VERWALTUNGSGERICHT WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38730
Telefax: (43 01) 4000 99 38730
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-031/074/7235/2018-6
A. B.

Wien, 19.10.2018

Geschäftsabteilung: VGW-R

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Mag.^a Mandl über die Beschwerde des Herrn A. B., vertreten durch Herrn Mag. C. D., Wien, ..., gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Wien, Polizeikommissariat ..., vom 09.04.2018, ZI VStV/..., wegen Übertretung des § 2 Abs. 1 lit. a Wiener Landessicherheitsgesetz (WLSG),

zu Recht e r k a n n t:

I. Gemäß § 50 Abs. 1 VwGVG wird der Beschwerde in der Strafhöhe insofern Folge gegeben, als die Geldstrafe von Euro 100 auf Euro 50, die Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag auf 12 Stunden herabgesetzt wird. In der Schuldfrage wird die Beschwerde abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis bestätigt.

II. Gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG hat der BF einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens nicht zu leisten.

III. Gemäß § 25a Abs. 4 VwGG ist gegen dieses Erkenntnis eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof durch den Beschwerdeführer ausgeschlossen. Gemäß § 25 Abs. 1 VwGG ist gegen dieses Erkenntnis eine ordentliche Revision durch die belangte Behörde unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Gegen den Beschwerdeführer (BF) erging ein Straferkenntnis mit nachstehendem Spruch:

„1. Sie haben am 19.02.2018 um 15:34 Uhr und um 16:02 Uhr in Wien, ... durch folgende Begehungsweise an einem öffentlichen Ort in gewerbsmäßiger Weise um Geld oder geldwerte Sachen gebettelt:

Sie haben sitzend, mit einem Pappbecher in der Hand, vorbeigehende Passanten um Geld angebettelt. Sie wurden zuletzt mehrfach beim Betteln beobachtet und auch bereits wegen gewerbsmäßiger Bettelei zur Anzeige gebracht. Sie gehen in Österreich keiner Beschäftigung nach und beziehen kein Einkommen. Es ist daher offenkundig, dass ihr Aufenthalt in Wien dem ausschließlichen Zweck dient, hier der berufsmäßigen Bettelei nachzugehen und sich damit eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen.

Der Beschuldigte hat dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
§ 2 Abs. 1 lit. a WLSG

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

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	Freiheitsstrafe von	Gemäß
€ 100,00	1 Tage(n) 0 Stunde(n) 0 Minute(n)		§ 2 Abs. 1 WLSG

Weitere Verfügungen (zB Verfallsausspruch, Anrechnung von Vorhaft):

-

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

€ 10,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe, jedoch mindestens 10 Euro für jedes Delikt (je ein Tag Freiheitsstrafe wird gleich € 100,00 angerechnet).

€ als Ersatz der Barauslagen für

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher

€ 110,00.“

Dagegen erhob der BF Beschwerde an das Verwaltungsgericht Wien und bestritt, in gewerbsmäßiger Weise gebettelt zu haben. Er habe so gebettelt, wie es der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis G 155/10-9 aus dem Jahr 2012 als erlaubt dargestellt habe, nämlich zur Überbrückung einer individuellen Notlage.

Der BF sei nach Wien gekommen, um ärztliche Hilfe in Anspruch zu nehmen und könne dies auch nachweisen, es werde eine Abbildung seines Augenpasses übermittelt. Der BF sei auf einem Auge blind und benötige Behandlung, damit sein zweites Auge nicht auch völlig erblinde. In seiner Heimat Bulgarien könne er sich diese Behandlung nicht leisten, weshalb er in Wien sei, um diese Behandlung in Anspruch zu nehmen und nicht um zu betteln. Hätte der BF eine andere Möglichkeit, seinen Unterhalt zu verdienen, würde er dies tun. Der Tatbestand des gewerbsmäßigen Bettelns sei daher in diesem Fall nicht erfüllt und werde auf Entscheidungen des Verwaltungsgerichtes Wien verwiesen. Die Feststellung, dass der BF des Öfteren bereits beim Betteln wahrgenommen worden sei, sei nicht ausreichend. Der Beschwerde angeschlossen war: augenärztlicher Befund Dr. E. und Dr. F. in Wien vom 1.3.2018, Augenpass des BF.

Am 16.10.2018 fand vor dem Verwaltungsgericht Wien eine öffentlich mündliche Verhandlung statt, zu welcher der Beschwerdeführer mit Vertretung und die als Zeugin geladene Meldungslegerin ladungsgemäß erschienen sind, und welche folgenden Verlauf hatte:

Die BFV verweist auf das bisherige Vorbringen und ergänzt, dass die Entscheidungsgrundlage für die Annahme der Gewerbsmäßigkeit falsch sei. Von der Mehrmaligkeit des Bettelns auf die Gewerbsmäßigkeit zu schließen, sei nicht richtig. Der BF sei 63 Jahre alt, er habe keine andere Möglichkeit, zu Einkommen zu gelangen, er habe keine Möglichkeit zu arbeiten. Er habe auf beiden Augen grünen Star und verkaufe Zeitungen, um seine Notlage zu überbrücken. Der BF habe keinen Pensionsanspruch und kein sonstiges soziales Fundament. In Bulgarien habe er noch ein Jahr zur Pension. In Österreich halte sich der BF wegen langfristiger Augenbehandlung immer wieder auf, diese Behandlung sei gratis und die Medikamente erhalte er ebenso unentgeltlich.

Der BF gab an:

Auf Vorhalt des VHP vom 8.10.2018 zur ZI. VGW-...: Das, was ich in dem dortigen Verfahren gesagt habe, bleibt aufrecht und würde ich auch hier so wiederholen. Wenn ich einen guten Tag habe, erbittle ich mit dem Becher EUR 25,-- bis EUR 30,-- täglich. Mit dem Zeitungsverkauf ist es weniger, allerdings werde ich auch mit dieser Tätigkeit wegen Bettelns angezeigt.

Auf Vorhalt des Spruches im Straferkenntnis:

Ja, das war an dem Tag und es war so.

In den Augenpass des BF wird Einsicht genommen. Der BF hatte am 19.1.2018 einen Termin und der nächste Termin war am 11.7.2018. Ob der BF nach dem

19.1.2018 ausgereist ist, weiß er heute nicht mehr. Für 19.2.2018 wurde er bestraft.

Meine Augenbehandlung dauert in der Regel 3 min., es wird der Augendruck gemessen. Wenn ich in Wien bin, dann lebe ich bei Freunden, in der Regel bleibe ich 25 Tage und bin dann wieder 5 Tage in Bulgarien. Fürs Wohnen bei Freunden muss ich nichts bezahlen. Ich reise mit dem Bus und kostet eine Richtung EUR 37,--. Ich verweise auf das VHP vom 8.10.2018.

Auf Befragen der BFV gibt der BF an:

Ich bin gelernter Maler und Anstreicher und habe auf Baustellen gearbeitet, ob ich angemeldet war, hat sich oft erst im Nachhinein herausgestellt, dass dem nicht so war. Ich bin in Bulgarien deswegen nicht krankenversichert und müsste den Arzt und die Behandlung privat bezahlen. Das kann ich mir nicht leisten.

Die als Zeugin einvernommene Meldungslegerin gibt nach Belehrung und Wahrheitserinnerung an:

Ich kann mich an den 19.2.2018 ungefähr erinnern, ich habe mir die Anzeige noch einmal angeschaut. Wir machen im ... Bezirk regelmäßig eine Bettlerstreife. Ich kenne den BF, habe ihn schon öfter gesehen und ihn aufmerksam gemacht, dass gewerbsmäßiges Betteln nicht erlaubt ist. Der BF ist mir gut bekannt und habe ich ihn schon im Winter z.B. an Notschlafstellen vermittelt. Ich begegne ihm auch nun immer wieder, er verkauft Zeitungen und ist mir noch immer bekannt.

Ich verweise auf die von mir gelegte Anzeige.

Befragt von der BFV gibt die Zeugin weiters an:

Die Gewerbsmäßigkeit habe ich daraus geschlossen, weil ich den BF schon öfter gesehen habe, schon oft eine Abmahnung ihm gegenüber ausgesprochen habe und der Schluss der Gewerbsmäßigkeit nahe gelegen ist, weil er für seinen eigenen Erwerb jeden Tag an derselben Ecke anzutreffen war. Ich bin seit 2016 im ... Bezirk diensteingeteilt und seit dieser Zeit ist mir der BF bekannt. Aus meiner Sicht hat die oftmalige Abmahnung des BF ihr Ziel nicht erreicht und daher ist dann die Anzeigenlegung erfolgt.

Der BF ist nach meiner Mahnung auch immer wieder aufgestanden und gegangen. Trotz Sprachbarriere haben wir uns verständigen können. Ob der Magistrat eingebunden wurde, weiß ich nicht. Wenn ein Bettler um Hilfe ersucht, haben wir unsere üblichen Kontakte, wie Kältetelefon, Notschlafstelle, Gruft, etc. und rufen dann dort an.

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

Aufgrund des Aktes der belangten Behörde, des Beschwerdeverfahrens und dem Ergebnis der durchgeführten mündlichen Verhandlung wird nachstehender Sachverhalt als erwiesen festgestellt:

Der BF ist am ...1955 geboren und bulgarischer Staatsangehöriger. Der BF reist regelmäßig nach Österreich ein, bleibt für etwa 25 Tage, um sodann wieder für 5 Tage mit dem Bus nach Bulgarien zu reisen. Für eine solche Busfahrt hat der BF für eine Richtung Euro 37 zu bezahlen. Der BF kommt regelmäßig nach Wien, weil hier von einer Augenärztin unentgeltlich eine Augenuntersuchung (Augendruckmessung) bei seinen Augen durchgeführt wird und er unentgeltlich Augentropfen erhält. Eine solche Augenbehandlung dauert etwa 3 Minuten. Der BF leidet nach eigenen Angaben an „grünem Star“. Der BF hat unbestritten am 19.2.2018 um 15:34 Uhr und um 16:02 Uhr in Wien, ..., mit einem Pappbecher in der Hand um Geld gebettelt. An einem „guten Tag“ nimmt der BF auf diese Weise Euro 25 bis Euro 30 täglich ein. Der BF hatte laut seinem Augenpass am 19.1.2018 einen ärztlichen Termin und war der nächste Termin für 11.7.2018 eingetragen. Ob der BF nach dem 19.1.2018 ausgereist ist, konnte nicht festgestellt werden. Hingegen steht fest, dass er am 19.2.2018 wegen gewerbsmäßiger Bettelerei betreten und angezeigt wurde.

Der BF ist gelernter Maler und Anstreicher, er hat nach seinen Angaben in Bulgarien auf Baustellen gearbeitet, und dies meistens ohne angemeldet worden zu sein. In Bulgarien hat der BF in einem Jahr Anspruch auf eine Pension.

Im ... Wiener Gemeindebezirk finden regelmäßig polizeiliche Bettlerstreifen statt, der BF ist der Streifenpolizistin bekannt, er ist jeden Tag an derselben Ecke anzutreffen, er wurde zum Beispiel bereits im Winter an eine Notschlafstelle vermittelt. Es wurden Abmahnungen gegenüber dem BF ausgesprochen, welche ihr Ziel nicht erreicht haben, weswegen gegenständliche Anzeige erfolgt ist. Der zeugenschaftlich vernommenen Meldungslegerin ist der BF seit etwa 2016, als sie ihren Dienst im ... Bezirk begonnen hat, bekannt.

Der BF verkauft derzeit Zeitungen (...). Für die Unterkunft in Wien, in einer Wohnung bei Freunden, muss der BF kein Entgelt entrichten.

Diese Feststellungen konnten aufgrund der Aussagen des BF in der mündlichen Verhandlung vom 8.10.2018 zur Zahl VGW-..., seiner Aussagen im nunmehrigen Verfahren sowie der zeugenschaftlich vernommenen Meldungslegerin, deren Aussage widerspruchs- und wertungsfrei erfolgt ist, getroffen werden.

In den Augenpass und in den Kolporteursausweis wurde im Zuge der mündlichen Verhandlung Einsicht genommen.

Aus dem mit der Beschwerde in Kopie vorgelegten Augenpass ergeben sich im Zeitraum Juli 2015 bis Jänner 2018 insgesamt 13 ärztliche Untersuchungstermine.

Rechtliche Würdigung:

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. a Wiener Landes-Sicherheitsgesetz (WLSG) begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu Euro 700, im Falle der Uneinbringlichkeit mit einer Ersatzfreiheitsstrafe bis zu einer Woche zu bestrafen, wer an einem öffentlichen Ort in aufdringlicher oder aggressiver oder gewerbsmäßiger Weise oder als Beteiligter an einer organisierten Gruppe um Geld oder geldwerte Sachen gebettelt.

Gegenständlich ist zu prüfen, ob im vorliegenden Fall gewerbsmäßige Bettelei gegeben ist. Dass der BF an jenem Tag in der dargestellten Art um Geld gebettelt hat, wurde nicht bestritten. Im gegenständlichen Fall wurde der BF zwei Mal hintereinander, um 15.34 Uhr und um 16.02 Uhr, betreten.

Der BF hat nach den getroffenen Feststellungen einen fixen Platz in der ..., wo er immer steht und bettelt. Nunmehr verkauft der BF Zeitungen. Der BF ist nach den Angaben der Meldungslegerin und Zeugin dieser als Polizistin seit Jahren bekannt und wurden immer wieder Abmahnungen ausgesprochen.

Nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes zur gegenständlichen Bestimmung des § 2 Abs. 1 lit. a (3. Fall) WLSG ist unter verbotenem Betteln in „gewerbsmäßiger Weise“ nur eine solche Bettelei zu verstehen, wodurch die „Bettelei“ als eigene „Erwerbsentscheidung“ zur Verschaffung einer fortlaufenden Einnahmequelle verbunden mit der entsprechenden vorausschauenden Planung eines solchen „berufsmäßigen“ Verhaltens betrieben wird.

Es wird demnach Bettelei dann verbotener Weise „gewerbsmäßig“ im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. a (3. Fall) WLSG ausgeübt, wenn eine Person ihre „Bettelei“ nicht aus ihrer individuellen Notlage heraus, sondern aufgrund einer Entscheidung zur „berufsmäßigen“ Ausübung der Bettelei betreibt.

Der BF hat den Daten seines Augenpasses zu Folge seit dem 9.7.2015 immer wieder ärztliche Untersuchungen. Im Zeitraum 9.7.2015 bis 19.1.2018 scheinen 13 Untersuchungstermine im vorgelegten Augenpass auf. In Wien lebt der BF bei Freunden unentgeltlich in einer Wohnung. Er ist der örtlichen Bettlerstreife ein regelmäßiger Bekannter. Der BF hat kein Einkommen und erbettelt 25-30 Euro pro Tag, wobei die Reisekosten von und nach Bulgarien Euro 74 betragen.

Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass das Betteln eine wesentliche und unverzichtbare Einkommensquelle für den BF darstellt und er in erster Linie deswegen nach Österreich reist. Die unentgeltliche Augenbehandlung samt Gratis-Augentropfen in Wien mögen ein Anlass für die Einreise des BF sein, rechtfertigen jedoch nicht den mehrwöchigen Aufenthalt, welchen der BF nutzt, um an Einkommen aus Bettelei zu gelangen. Der BF deckt somit mit dem Betteln nicht bloß eine vorübergehende Notsituation ab, sondern hat durch das Betteln über einen längeren Zeitraum hinweg eine wesentliche und hauptsächliche Einkommensquelle.

Es ist auch nach den Kriterien der oben zitierten Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes von gewerbsmäßiger Bettelei auszugehen, weil der BF nach dem Ende seiner Augenbehandlung für etwa 25 Tage in Wien verbleibt, kein Einkommen hat und daher mit der regelmäßigen Bettelei eine eigene Erwerbsentscheidung zur Verschaffung einer fortlaufenden Einnahmequelle verbunden mit der entsprechenden vorausschauenden Planung trifft.

Zur Bemessung der Strafe:

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

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind 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 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die Milderungs- und Erschwerungsgründe sind im Verwaltungsstrafgesetz nicht taxativ aufgezählt. Auch die Dauer eines strafbaren Verhaltens kann im Rahmen der Strafbemessung maßgebend sein (VwGH 12.12.1995, 94/09/0197). Bei der Strafbemessung kommt es gemäß § 19 Abs. 2 letzter Satz VStG – unter anderem – auf die Einkommensverhältnisse im Zeitpunkt der Erlassung der Entscheidung durch das Verwaltungsgericht an. Die Strafbemessung setzt entsprechende Erhebungen dieser Umstände durch das Verwaltungsgericht voraus, wobei allerdings in der Regel mit den Angaben des Beschuldigten das Auslangen zu finden sein wird (vgl. zur Rechtslage vor der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 VwGH 22.12.2008, 2004/03/0029 mwN).

Im Beschwerdefall war die bisherige verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit des BF mildernd zu werten. Beim BF liegen ungünstige bzw. schlechte wirtschaftliche Verhältnisse vor, welche für eine Bestrafung im untersten Bereich des Strafrahmens sprechen. Vor diesem Hintergrund und unter Beachtung des anzuwendenden Strafrahmens (Euro 700 nach § 2 Abs. 1 WLSG) wurde die verhängte Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe herabgesetzt.

Die Beschwerde ist daher, was den Schuldspruch betrifft, als unbegründet abzuweisen und war ihr hinsichtlich der Strafhöhe Folge zu geben.

Nachdem der Beschwerde hinsichtlich der Strafhöhe Folge gegeben wurde, sind gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG keine Kosten des Beschwerdeverfahrens angefallen.

Eine Revision des Beschwerdeführers wegen Verletzung in Rechten ist gemäß § 25a Abs. 4 VwGG unzulässig. Im Übrigen ist die ordentliche Revision unzulässig, da im Beschwerdefall keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Das Verwaltungsgericht Wien hat sich bei seiner Entscheidung, insbesondere betreffend die Voraussetzungen für die gewerbsmäßige Bettelei an der zitierten Rechtsprechung orientiert. Die gegenständliche Entscheidung weicht nicht von der bisherigen Rechtsprechung ab. Im Übrigen stellen sich im Beschwerdefall vorrangig Beweiswürdigungsfragen, die vom Verwaltungsgericht Wien nach den in der Rechtsprechung aufgestellten Kriterien gelöst wurden (vgl. aus der ständigen Judikatur zB 15.9.2016, Ra 2016/15/0049). Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfragen vor.

B e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabengebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen.

Verfahrenshilfe ist einer Partei so weit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen als sie 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.

Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für ein außerordentliches Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. 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.