

VERFASSUNGSGERICHTSHOF

G 118/11-17

30. Juni 2012

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verfassungsgerichtshof hat unter dem Vorsitz des
Präsidenten

Dr. Gerhart HOLZINGER,

in Anwesenheit der Vizepräsidentin

Dr. Brigitte BIERLEIN

und der Mitglieder

Mag. Dr. Eleonore BERCHTOLD-OSTERMANN,

Dr. Sieglinde GAHLEITNER,

DDr. Christoph GRABENWARTER,

Dr. Christoph HERBST,

Dr. Michael HOLOUBEK,

Dr. Helmut HÖRTENHUBER,

Dr. Claudia KAHR,

Dr. Georg LIENBACHER,

DDr. Hans Georg RUPPE,

Dr. Johannes SCHNIZER und

Dr. Ingrid SIESS-SCHERZ

als Stimmführer, im Beisein der Schriftführerin

Mag. Valerie TROFAIER-LESKOVAR,

über den Antrag 1. des Rolf HOLUB, 2. der Dr. Barbara LESJAK, 3. des Siegmund ASTNER, 4. der Mag. Nicole CERNIC, 5. des Ing. Manfred EBNER, 6. des Klaus KÖCHL, 7. des Günter LEIKAM, 8. der Ines OBEX-MISCHITZ, 9. des Ing. Reinhart ROHR, 10. des Rudolf SCHOBER, 11. des Herwig SEISER, 12. des Jakob STRAUSS und 13. des Alfred TIEFNIG, alle p.A. Landhaus, 9020 Klagenfurt, alle vertreten durch Rechtsanwältin Dr. Maria Windhager, Siebensterngasse 42-44, 1070 Wien, "in § 27 Abs 1 lit a Kärntner Landessicherheitsgesetz (K-LSPG – LGBl 1977/74 idF LGBl 2011/44) die Wendung 'oder in gewerbsmäßiger Weise' (nach dem Wort 'Beschimpfen,') als verfassungswidrig" aufzuheben, in seiner heutigen nichtöffentlichen Sitzung gemäß Art. 140 B-VG zu Recht erkannt:

Der Antrag wird abgewiesen.

Entscheidungsgründe

I. Antragsvorbringen und Vorverfahren

1.1. Die antragstellenden Mitglieder des Kärntner Landtages beantragen, "der Verfassungsgerichtshof möge in § 27 Abs 1 lit a Kärntner Landessicherheitsgesetz (K-LSPG – LGBl 1977/74 idF LGBl 2011/44) die Wendung 'oder in gewerbsmäßiger Weise' (nach dem Wort 'Beschimpfen,') als verfassungswidrig aufheben." 1

§ 27 des Gesetzes über Angelegenheiten der Ortspolizei und die Bestellung von Aufsichtsorganen der Gemeinden (Kärntner Landessicherheitsgesetz - K-LSG) idF LGBl. 2011/44 (im Folgenden: K-LSG) lautet (die angefochtene Wortfolge ist hervorgehoben): 2

"§ 27 Bettelei

- (1) Wer an einem öffentlichen Ort
- a) in aufdringlicher oder aggressiver Weise, wie durch Anfassen, unaufgefordertes Begleiten und Beschimpfen, oder in gewerbsmäßiger Weise oder als Beteiligter an einer organisierten Gruppe um Geld oder geldwerte Sachen für sich oder andere bettelt, oder
 - b) eine unmündige minderjährige Person zum Betteln, in welcher Form auch immer, veranlasst oder diese bei der Bettelei mitführt,

begeht eine Verwaltungsübertretung und ist hierfür von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafe bis zu 700,- Euro, im Fall der Uneinbringlichkeit mit einer Ersatzfreiheitsstrafe bis zu zwei Wochen zu bestrafen.

(2) Geld und geldwerte Sachen, die durch eine Verwaltungsübertretung nach Abs. 1 erworben worden sind, können bei Vorliegen von besonderen Erschwerungsgründen für verfallen erklärt werden.

(3) Eine Verwaltungsübertretung liegt nicht vor, wenn die Tat gemäß Abs. 1 den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Sammlung im Sinne des Kärntner Sammlungsgesetzes, LGBl. Nr. 4/1984, in der jeweils geltenden Fassung, stilles (passives) Betteln oder Sammeln im Rahmen einer Brauchtumsveranstaltung vorliegt.

(4) Die Organe der Bundespolizei haben bei der Vollziehung dieses Abschnittes als Hilfsorgane der zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde durch

- a) Vorbeugungsmaßnahmen gegen drohende Verwaltungsübertretungen,
- b) Maßnahmen, die für die Einleitung und die Durchführung von Verwaltungsstrafverfahren erforderlich sind, mitzuwirken."

1.2. Die antragstellenden Mitglieder des Kärntner Landtages stützen ihre Bedenken auf eine Verletzung a) des Rechts auf "freie Erwerbsfreiheit", b) des Rechts auf "Achtung des Privatlebens" sowie c) des Rechts auf "Gleichheit aller Bürger vor dem Gesetz". Zudem wird die "Kompetenzwidrigkeit des § 27 Abs. 1 Kärntner Landessicherheitsgesetz" behauptet.

Hinsichtlich der Verletzung der Erwerbsfreiheit wird vorgebracht, dass das mit der Novelle LGBl. 2011/44 eingefügte "gewerbsmäßige Bettelverbot" zur Folge habe, dass absolut jede Form der Bettellei, auch das sogenannte passive/stille Betteln in Kärnten unter Strafe gestellt werde. Ein nicht gewerbsmäßiges Betteln sei nämlich rein begrifflich nicht denkbar. An einem generellen Bettelverbot bestehe kein zwingendes öffentliches Interesse. Auch werde das Vorliegen eines sicherheitspolizeilich relevanten, die Gemeinschaft störenden Missstandes durch das stille Betteln bestritten. Das undifferenzierte Verbot jeglicher Form der Bettellei sei weder erforderlich noch angemessen und verstoße gegen das Recht auf freie Erwerbsfreiheit. Verwiesen werde auf eine Entscheidung des deutschen Verwaltungsgerichts Baden-Württemberg vom 6. Juli 1998, 1 S 2630/97, mit der ein von der Stadt Stuttgart verhängtes generelles Bettelverbot im Stadtgebiet aufgehoben worden sei.

Auszugsweise heißt es dazu im Antrag wörtlich:

5

"Art 6 StGG schützt den freien Antritt eines Berufs und die freie Ausübung desselben. Wird eine bestimmte Tätigkeit gesetzlich verboten, kann dieses Berufsverbot auf seine Verfassungsmäßigkeit hin geprüft werden.

Obwohl Art 6 StGG seinem Wortlaut nach nur einen formellen Gesetzesvorbehalt enthält, unterwirft der VfGH gesetzliche Beschränkungen der Erwerbsfreiheit einer strikten Verhältnismäßigkeitsprüfung. Er behandelt das Grundrecht so, als ob es mit einem materiellen Gesetzesvorbehalt versehen wäre und prüft dementsprechend, ob eine gesetzliche Schranke einem bestimmten öffentlichen Interesse dient und dieses öffentliche Interesse mit einem insgesamt geeigneten, erforderlichen und angemessenen Mittel verfolgt wird (so zB VfSlg 11.483/1987).

Vorgebracht wird, dass das seit der Novelle des Kärntner Landessicherheitsgesetzes LGBl 2011/44 bestehende Verbot des gewerbsmäßigen Bettelns zur Folge hat, dass absolut jede Form der Bettelei, auch das sog passive/stille Betteln in Kärnten unter Strafe gestellt wird. Dies ergibt sich daraus, dass Betteln definitionsgemäß das gänzliche oder teilweise Bestreiten des Lebensunterhaltes durch das Ersuchen um Almosen darstellt. Ein nicht gewerbsmäßiges Betteln ist rein begrifflich nicht denkbar, weil die Bettelei ja stets erfolgt, um das (Über-)Leben des Bettelnden zu sichern. Ein Betteln, das nicht in der Absicht erfolgt, sich eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, stellt nach dem allgemeinen Sprachgebrauch kein Betteln dar. Daraus folgt, dass § 27 Kärntner Landessicherheitsgesetz ein absolutes Bettelverbot normiert und jede Form von Bitten um Almosen, insbesondere auch das passive/stille Betteln zur Sicherung des eigenen Lebensunterhaltes, selbst wenn es nicht aggressiv, unorganisiert und ohne Beteiligung unmündiger Minderjähriger erfolgt, unter Strafe gestellt wird.

Die Antragstellerinnen und Antragsteller machen geltend, dass an einem generellen Verbot des (unaufdringlichen und unorganisierten) Bettelns kein zwingendes öffentliches Interesse besteht. Insbesondere wird bestritten, dass ein sicherheitspolizeilich relevanter, die Gemeinschaft störender Missstand durch das stille Betteln vorliegt. Eine bettelnde Person, die am Straßenrand sitzt und still um Almosen ersucht, stellt nämlich weder eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit noch für das wirtschaftliche Wohl des Landes dar. Ebenso wenig wird durch das unaufdringliche, passive Betteln die Aufrechterhaltung der Ordnung gefährdet oder ist ein solches Verhalten als sozial schädlich anzusehen.

Es wird darauf hingewiesen, dass der vorliegende Antrag an den VfGH ausschließlich das Verbot des gewerbsmäßigen (nicht aggressiven und nicht organisierten) Bettelns betrifft. Diesbezüglich wird bestritten, dass das bloße Unbehagen, das Personen unter Umständen fühlen, wenn sie einen bettelnden Menschen sehen müssen, ausreicht, um das stille Betteln als sozialschädliches Verhalten zu qualifizieren und unter Strafe zu stellen. Es kann zwar sein, dass es Unbehagen hervorruft, wenn man mit der Armut anderer Menschen konfrontiert

wird und man unter Umständen ein schlechtes Gewissen empfindet, wenn man dem Bitten um Almosen nicht nachkommt. Nur weil sich Menschen durch den Anblick von mittellosen Menschen 'gestört' fühlen könnten, die durch ihre Armut dazu gezwungen sind, um Almosen zu bitten, stellt dies noch kein öffentliches Interesse iSd Art 6 StGG dar, das eine Sanktionierung derartigen Bettelns zu rechtfertigen vermag. Das undifferenzierte Verbot jeglicher Form der Bettelei, die erfolgt, damit sich in Armut befindliche Menschen ihren Lebensunterhalt sichern, ist daher weder erforderlich noch angemessen[...] und verstößt damit gegen das Recht auf freie Erwerbsfreiheit."

In Bezug auf eine mögliche Verletzung von Art. 8 EMRK wird im Antrag vorgebracht, dass diese Gewährleistung auch das Recht auf freie Gestaltung der Lebensführung umfasse, einschließlich des Rechts durch eine autonom gewählte Tätigkeit den notwendigen Lebensunterhalt zu verdienen. Der EGMR habe das Berufszugangsrecht jüngst in seiner Entscheidung EGMR 27.7.2004, Fall *Sidabras und Dziutas*, Appl. 55.480/00 und 59.330/00, unter Anwendung des Rechts auf Achtung des Privatlebens behandelt. Die antragstellenden Mitglieder des Kärntner Landtages bestreiten, dass ein dringendes soziales Bedürfnis nach einem Verbot des Bettelns bestehe, weil die Verunsicherung mancher Bürger, die durch den Anblick von mittellosen Menschen ausgelöst werde, kein "legitimate aim" in einer demokratischen Gesellschaft iSd Art. 8 Abs. 2 EMRK darstellen könne.

6

Nach Auffassung der antragstellenden Mitglieder des Kärntner Landtages könne keinerlei öffentliches Interesse daran bestehen, "das unaufdringliche und unorganisierte Betteln unter Strafe zu stellen, weil das bloße Unbehagen, das manche Bürger beim Anblick mittelloser Menschen empfinden, keine 'pressing social need' darstellt", weshalb das generelle Bettelverbot in § 27 Abs. 1 lit. a K-LSG zudem auch unverhältnismäßig und damit gleichheitswidrig sei.

7

Die vorgebrachte Kompetenzwidrigkeit des § 27 Abs. 1 K-LSG wird damit begründet, dass der Umfang des Kompetenztatbestandes der Sicherheitspolizei mit Hilfe der historischen Interpretation zu ermitteln sei. Landstreicherei und Bettelei seien bis zu deren Entkriminalisierung im Jahr 1974 Gegenstand des gerichtlichen Strafrechts gewesen. Die Bekämpfung der Bettelei könne daher in Ermangelung einschlägiger Verwaltungsrechtsnormen im Jahre 1929 nicht unter den Kompetenztatbestand der Sicherheitspolizei subsumiert werden. Selbst wenn man Regelungen, die bestimmte Formen der Bettelei unter Strafe stellen, als Teil des Kompetenztatbestandes Sicherheitspolizei ansehe, werde die Zuständigkeit des Landesgesetzgebers bestritten. Die in VfSlg. 11.195/1986 getroffenen

8

Feststellungen könnten in vollem Umfang auf das Phänomen der Bettelerei übertragen werden.

2. Die Kärntner Landesregierung verteidigt die Verfassungsmäßigkeit der angefochtenen Bestimmung betreffend Bettelerei in ihrer Äußerung zunächst hinsichtlich der kompetenzrechtlichen Bedenken – auszugsweise – wie folgt:

9

"1.3 Dieser Rechtsansicht ist nicht zuzustimmen. Selbst Adamovich hält eine positive Umschreibung der allgemeinen Sicherheitspolizei für denkbar, da man bereits 1929 eine Vorstellung vom Inhalt der allgemeinen Sicherheitspolizei hatte, wie Merkl's Ausführungen bestätigen (vgl. Adamovich, Verfassungsrechtliche Probleme der Sicherheitspolizei in Österreich, in Merkl-FS (1970), 16 ff; Merkl, Allgemeines Verwaltungsrecht (1927), 254 ff.).

1.4 Öhlinger (Kompetenzrechtliche Fragen der Sicherheitsmaßnahmen auf Schipisten, in Kolb-FS (1971), 286ff.) etwa stimmt der Forderung von Adamovich nach positiver Definition der Sicherheitspolizei zu, weil nur so die Generalklausel des Art. 15 Abs. 1 B-VG, welche den Ländern alles vorbehalte, was nicht ausdrücklich dem Bund zugewiesen sei, nicht beeinträchtigt werde. Art. 10 Abs. 1 Z 7 und Art. 15 Abs. 1 B-VG hätten beide subsidiären Charakter. Sie seien beide 'Sammelkompetenztatbestände', die alle Aufgaben umfassten, die sonst nirgendwo ausdrücklich genannt seien. Seien beide negativ definiert, müsste dies in einem logischen Zirkel münden.

Der Begriff der Sicherheitspolizei ist daher nicht versteinert. Der von den Antragstellern vorgenommenen 'historischen Interpretation' ist nicht zu folgen, sondern die Kriterien des VfGH zur Abgrenzung der Sicherheitspolizei von der Verwaltungspolizei sind heranzuziehen. Der Inhalt der Sicherheitspolizei erschließt sich im Rahmen einer Sub[s]traktion: Alle Polizei, die nicht Verwaltungspolizei ist, ist allgemeine Sicherheitspolizei (vgl. Peyerl, Örtliches Sicherheits- und Sittlichkeitspolizeirecht, in: Poier-Wieser, Steiermärkisches Landesrecht, Bd. 3, 9).

1.5 'Näher präzisiert wird der Begriff der 'örtlichen Sicherheitspolizei' in Art. 15 Abs. 2 B-VG. Diese Begriffsbildung lehnt sich an die Formulierung der Generalklausel in Art. 118 Abs. 2 B-VG an. Danach ist die 'örtliche Sicherheitspolizei' jener Teil der Sicherheitspolizei, der im ausschließlichen oder überwiegenden Interesse der in der Gemeinde verkörperten 'örtlichen' Gemeinschaft gelegen und geeignet ist, durch die Gemeinschaft innerhalb ihrer örtlichen Grenzen besorgt zu werden' (vgl. Weber, Gemeindeaufgaben, 40 Jahre Gemeindeverfassungsnovelle 1962, Aktuelle Rechtsfragen und Entwicklungen der kommunalen Selbstverwaltung, in: FS Gemeindeverfassungsnovelle 2002, 31ff.). 'Die verfassungsrechtliche Festlegung der Agenden des eigenen WB der Gd ist nicht is des Versteinerungsprinzips (RdZ 03.026) auf die rechtlichen Verhältnisse im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Gd-Verfassungsnovelle 1962 zu beziehen, sondern von einer dynamischen Konzeption getragen. Die Gesetzgebung hat dement-

sprechend bei der Festlegung dieser Aufgaben auf allfällige Änderungen in den tatsächlichen Verhältnissen Rücksicht zu nehmen (vgl. die RV zur Gd-Verf-Novelle 1962, 639 Blg NR 9. GP).¹ (vgl. Adamovich/Funk/Holzinger, Österreichisches Staatsrecht, Band 2, Staatliche Organisation, RZ 32.044; so auch: Walter/Mayer/Kucsko-Stadlmayer, Bundesverfassungsrecht¹⁰, RZ 880).

'Der Umfang des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde lässt sich mit der historischen Auslegungsmethode nicht eindeutig ermitteln; jedenfalls ist ein Ausschluß einer Angelegenheit aus dem eigenen Wirkungsbereich nicht damit begründbar, dass jene vor dem Inkrafttreten vor der Gemeindeverfassungsnovelle 1962 dem eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde nicht zugehörte. Die Anwendung der sogenannten 'Versteinerungstheorie' würde der Absicht des Bundesverfassungsgesetzgebers, durch die Neufassung des Art. 118 Abs. 2 B-VG eine Anpassung des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde an die künftige Entwicklung zu ermöglichen, widersprechen. Auch nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ist die 'Versteinerungstheorie' zur Abgrenzung des eigenen Wirkungsbereiches nicht zulässig (VfSlg. 9520/1982). Die Zugehörigkeit einer Angelegenheit zum eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde ist an Hand der Kriterien des Art. 118 Abs. 2 und 3 zu prüfen (VfSlg. 5807/1[9]68, 8944/1980, 9520/1982 sowie VwSlg. 7538/A/1969).¹ (vgl. Neuhofer, Gemeinderecht², 227; so auch VfSlg. 17559/2005; Oberndorfer, Allgemeine Bestimmungen des Gemeinderechts, in: Klug/Oberndorfer/Wolny, Das österreichische Gemeinderecht, 1. Teil, 26; Oberndorfer, Gemeinderecht und Gemeindewirklichkeit, 207ff. und 214ff.).

1.6 Die Antragsteller führen aus, dass selbst wenn man das Bettelverbot als Teil des Kompetenztatbestandes Sicherheitspolizei ansehe, die Zuständigkeit des Landesgesetzgebers aufgrund des Kompetenztatbestandes der 'örtlichen Sicherheitspolizei' bestritten werde.

Art. 10 Abs. 1 Z 7 B-VG umschreibt die allgemeine Sicherheitspolizei mit der Wortfolge 'Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit einschließlich der ersten allgemeinen Hilfeleistung, jedoch mit Ausnahme der örtlichen Sicherheitspolizei'.

Bei der Abgrenzung der örtlichen Sicherheitspolizei von der allgemeinen Sicherheitspolizei gelten grundsätzlich die Kriterien des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde. Art. 15 Abs. 2 B-VG wurde mit der B-VG-Novelle 1929 in Anlehnung an die Umschreibung des selbständigen Wirkungsbereiches der Gemeinde gemäß Art. V RGG formuliert. Als im Zug der Gemeinderechtsnovelle 1962 der eigene Wirkungsbereich der Gemeinde neu definiert wurde, wurde auch Art. 15 Abs. 2 B-VG an den neu gefassten Art. 118 Abs. 2 B-VG angepasst. Mit der B-VG-Novelle 1974 wurde die demonstrative Aufzählung der Lärmabwehr und der Anstandswahrung eingeschoben. Als Begründung für diese Erweiterung des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde geben die Materialien die Geringfügigkeit dieser Delikte an (vgl. EB zur RV 182 BlgNR 13. GP, 17f.).

1.7 In einer Reihe von Entscheidungen hat der VfGH die örtliche von der überörtlichen Sicherheitspolizei abgegrenzt. Er zählt die Staatspolizei, die Kriminalpolizei, Regelungen zum Schutz des Eigentums sowie einige Straftatbestände des Art. IX

EGVG zur allgemeinen Sicherheitspolizei (Vgl. VfSlg. 4692/1964, 8155/1977, 9653/1983, 11195/1986, 4813/1964, 7697/1975).

Der VfGH prüft, ob sich die Gefahren, denen begegnet werden soll, auf den örtlichen Bereich der Gemeinde beschränken (VfSlg. 3570/1959). Zwischen allgemeiner und örtlicher Sicherheitspolizei besteht also kein Unterschied grundsätzlicher Natur. Es ist auf die Interessenslage und Leistungsfähigkeit der Gemeinde abzustellen (Vgl. Hundegger, Die örtliche Sicherheitspolizei, ÖGZ 1968, 422). Der VfGH führt in VfSlg 9653/1983 aus: 'Für die Abgrenzung zur Sicherheitspolizei des Bundes kommt es folglich darauf an, ob es um jenen Teil der Sicherheitspolizei geht, der das Interesse der Gemeinde zunächst berührt, ob also räumliche Grundlage des geschützten Interesses nur das Gemeindegebiet oder ein Teil davon ist und ob die Gemeinde die Angelegenheit innerhalb ihrer Grenzen durch eigene Kräfte besorgen kann (vgl. VfSlg 3201/1957, 3570/1959) ...'

Im Erkenntnis VwSlg 7026A/1966 zählt der VwGH die Ahndung der Ehrenkränkung der allgemeinen Sicherheitspolizei zu. Es handle sich nämlich um den 'Schutz eines Rechtsgutes, das von den örtlichen Verhältnissen unabhängig und dessen Beeinträchtigung mit den lokalen Verhältnissen weder in sachlicher noch in persönlicher Hinsicht verknüpft ist'. Mit derselben Argumentation ordnet der VfGH in VfSlg 8155/1977 die Regelung des Fundwesens der allgemeinen Sicherheitspolizei zu. Es gehe hierbei um den Schutz des Eigentums und somit um den Schutz eines Rechtsgutes, das von den örtlichen Verhältnissen unabhängig sei. Maßnahmen zum Schutz von Menschen und Eigentum gegen frei herumlaufende Hunde und polizeiliche Maßnahmen gegen Hausbesetzungsaktionen werden vom VfGH (vgl. VfSlg 3570/1959, 9653/1983) der allgemeinen Sicherheitspolizei zugeordnet (VfSlg. 12801/1989).

Im Gegensatz dazu betont der VfGH, dass Maßnahmen gegen störenden Geruch, gegen die Anhäufung von Unrat, der Schutz von Grün- und Gartenanlagen, die Regelung von Haustorsperren und der Hausbeleuchtung sowie die Verhängung von Badeverboten zur örtlichen Sicherheitspolizei zu zählen seien (vgl. VfSlg 3201/1957, 4410/1963, 3376/1960, 6926/1972, 14384/1995). In der Literatur werden ferner Maßnahmen in Katastrophenfällen im Gemeindegebiet (Notstandspolizei), die Sperre eines Gebietes aus Sicherheitsgründen (zB. Lawinengefahr), das Verbot des Betretens gefährlicher Orte (zB. eines Steinbruches oder eines Höhlensystems), die Verhängung von Badeverboten und die Schilaulspolizei als Maßnahmen der örtlichen Sicherheitspolizei angesehen.

1.8 Es fällt auf, dass die Judikatur im Zusammenhang mit der örtlichen Sicherheitspolizei stets auf das Kleinräumige und Ortsbezogene abstellt. Räumliche Grundlage des geschützten Interesses ist nur das Gemeindegebiet oder ein Teil des Gemeindegebietes. Es handelt sich hauptsächlich um Anliegen, die die Gemeindebewohner betreffen und keine überregionale Bedeutung besitzen. Beim Bettelverbot geht es nicht um den Schutz von Sicherheit und Eigentum oder der Ehre, sondern um die Hintanhaltung von Anstandsverletzungen und persönlicher Belästigung und Bedrängung durch Formen aggressiver Bettelei, wie Zupfen an

Gewändern, Anfassen oder Beschimpfen. Die Aktualität dieses Problems zeigt die Resolution des Kärntner Landtages vom 1. Feber 2007, worin die Landesregierung aufgefordert wird, dem Kärntner Landtag einen Entwurf über eine Änderung des Kärntner Landessicherheitsgesetzes vorzulegen, der sicherstelle, dass die Gemeinden gegen das immer stärker um sich greifende organisierte Bettlerunwesen einschreiten könnten. Die [r]äumliche Grundlage des geschützten Interesses ist nur das Gemeindegebiet bzw. ein Teil des Gemeindegebietes (vgl. VfSlg 3570/1959). Auch ist die Gemeinde in der Lage, die unerwünschten Formen der Bettelei durch Abwehrmaßnahmen zu verhindern, die sie mit eigenen Kräften besorgen kann (so auch Steiner, Rechtsstellung und Aufgaben der Gemeindeorgane, in: Klug/Oberndorfer/Wolny, Das Österreichische Gemeinde-recht, 9. Teil, RZ 52; Peyerl, Örtliches Sicherheits- und Sittlichkeitspolizeirecht, in: Poier-Wieser, Steiermärkisches Landesrecht, Bd. 3, 10). §§ 18 ff. des Kärntner Landessicherheitsgesetzes ermächtigt die Gemeinden, zur Überwachung des Bettelverbots Aufsichtsorgane zu bestellen. Die Bestellung der Aufsichtsorgane ist eine Angelegenheit des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde iSd Art. 118 Abs. 2 und 3 Z 1 B-VG (vgl. § 26 K-LSG).

1.9 Auch der Hinweis der Antragsteller auf das Erkenntnis VfSlg 11195/198[6], mit dem der Verfassungsgerichtshof das Verbot der Landstreicherei im Salzburger Polizeistrafgesetz als verfassungswidrig aufgehoben hat, mag nicht zu überzeugen, da es beim Bettelverbot nicht um den Schutz des Eigentums geht. Das Bettelverbot bezweckt nicht die Abwehr allgemeiner Gefahren und den Schutz von Rechtsgütern, deren Beeinträchtigung mit den lokalen Verhältnissen weder in sachlicher noch in persönlicher Hinsicht verknüpft sind. Bettelei und Landstreicherei sind völlig verschiedene Tatbestände. So führt der Verfassungsgerichtshof in VfSlg 11195/1986 aus:

'Das StG hat in seiner ursprünglichen Fassung aus dem Jahre 1852 wohl den Tatbestand des Bettelns (damals § 517) im XIII. Hauptstück (§§ 500-525) als Übertretung gegen die öffentliche Sittlichkeit behandelt, sah eine Strafbestimmung gegen die Landstreicherei im zitierten Hauptstück demgegenüber nicht vor. Die unterschiedliche Natur der beiden Verhaltensweisen ergibt sich zusätzlich aus dem Urteil des OGH vom 8. September 1971, 11 Os 102/71 (JBl. 1972, 109), welches betont, dass die Tatbestände der §§ 1 (Landstreicherei) und 5 (Betteln) des Landstreichereigesetzes 1885 jeweils durchaus selbständige Verhaltensweisen mit unterschiedlichem Unwert erfassen.' Aus diesem Erkenntnis die Schlussfolgerung zu ziehen, dass ein Bettelverbot nicht unter den Kompetenztatbestand der örtlichen Sicherheitspolizei zu subsumieren sei, ist unrichtig, da es sich bei Landstreicherei und Bettel um völlig verschiedene Tatbestände handelt.

1.10 Der Entwurf einer EGVG-Novelle aus 1975 sah die Strafbarkeit von Landstreicherei und Bettel vor. Diese Bestimmungen wurden jedoch wegen kompetenzrechtlicher Bedenken nicht in die Regierungsvorlage übernommen (vgl. Grussmann, Landstreicherei und Bundesverfassung, ZfV 1988, 210).

1.11 Doch selbst wenn der Gerichtshof der Auffassung nicht beitrifft, dass ein Bettelverbot vom Landesgesetzgeber unter de[m] Kompetenztatbestand der örtlichen Sicherheitspolizei geregelt werden kann, ist der Landesgesetzgeber

befugt, sich auf die Kompetenztatbestände der Sittlichkeitspolizei (Art. 118 Abs. 3 Z 8 B-VG) und darüber hinaus auf die Generalklausel des Art. 15 Abs. 1 B-VG zu stützen. Die seinerzeitige Zuordnung eines Straftatbestandes gegen das Betteln zu den Tatbeständen gegen die Sittlichkeit ziehen nach sich, dass die angefochtene Vorschrift dem Kompetenztatbestand der Sittlichkeitspolizei zuzuordnen ist (vgl. das Urteil des OGH vom 12. März 1954, 5 Os 90/54, EvBl. 1954/159, welches zum Ausdruck bringt, dass das Betteln als Handlung gegen die öffentliche Sittlichkeit zu qualifizieren ist). Obwohl im Rahmen der Sittlichkeitspolizei im wesentlichen die Regelung und Überwachung der Prostitution erfolgt, soll die Sittlichkeitspolizei generell ein Benehmen von Menschen verhindern, das die herrschenden sittlichen Anschauungen der Gemeinschaft öffentlich grob verletzt (vgl. Neuhofer, Gemeinderecht², 265; Pernthaler, Die Zuständigkeit zur Regelung der Angelegenheiten der Prostitution, ÖJZ 1975, 287).

1.12 Auch die Erkenntnisse des VfGH VfSlg 5573/1967 und VfSlg 9337/1982 weisen darauf hin, dass die Regelung des Bettelns aufgrund der Generalklausel des Art. 15 Abs. 1 B-VG in die Kompetenz der Länder fällt. In den zitierten Erkenntnissen führt der VfGH aus, dass die Regelung des Sammlungswesens in die Zuständigkeit der Länder fällt.

Der Begriff des Bettelns ist hinreichend bestimmt. Zwar existierte eine Legaldefinition des Bettelns im Landstreichereigesetz von 1885 nicht. Doch wurde vom OGH (vgl. OGH vom 16. 2. 1968, 10 Os 31/68, Evidenzblatt Nr. 350) in Übereinstimmung mit der Lehre festgehalten, dass 'dem - im Vagabundengesetz nicht definierten - Bettelbegriff derjenige Sinngelhalt zukommt, den ihm der allgemeine Sprachgebrauch beilegt ... Danach wird unter 'Betteln' die (eigennützige) Bitte um Almosen für sich oder andere ..., nicht aber die Inanspruchnahme einer allen offenstehenden Einrichtung (wie zB. einer unentgeltlichen Ausspeisung) verstanden'. Nach dem allgemeinen Begriffsverständnis bettelt, wer von einem beliebigen Fremden, nicht von Verwandten oder Freunden, unter ausdrücklichem oder stillschweigendem Hinweis auf seine Bedürftigkeit Geld oder andere Sachen für seinen Unterhalt oder den Unterhalt seiner Angehörigen ohne Erbringung einer Gegenleistung erbittet. Dient die Gabe nicht persönlichen, sondern öffentlichen Zwecken, zB für einen Kirchenbau, Kriegsoffer oder andere hilfsbedürftige Personen, liegt kein Betteln vor, sondern kann eine Sammlung von Spenden vorliegen (vgl. Malaniuk, Lehrbuch des Strafrechtes, 2. Teil, 1949, 331; Rittler, Lehrbuch des österreichischen Strafrechts², 2. Bd., 1962, 475ff.; Bescheid des UVS für die Steiermark vom 11.10.2011, UVS 30.7-103/2011-2). Das Betteln unterscheidet sich von der Sammlung (vgl. § 1 Abs. 3 iVm § 3 Abs. 2 lit. a des Kärntner Sammlungsgesetzes – K-SG, LGBl. Nr. 4/1984, idgF, wonach Sammlungsbewilligungen nur für Sammlungen, deren Sammlungsergebnis ausschließlich für gemeinnützige oder wohltätige, nicht in der Person des Bewilligungswerbers gelegene Zwecke bestimmt ist, erteilt werden) daher lediglich durch den Personenkreis, dem die Sach- und Geldleistungen zugute kommen. Dies legt nahe, die Regelung des Bettelns auch der Generalklausel des Art. 15 Abs. 1 B-VG zu unterstellen, da auch hier kein spezieller Kompetenztatbestand des Bundes ersichtlich ist." (Zitat ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen)

Zum Recht auf freie Erwerbsausübung führt die Kärntner Landesregierung aus, dass die antragstellenden Mitglieder des Kärntner Landtages einem grundlegenden Irrtum bei ihrer Interpretation des § 27 K-LSG unterlägen, wenn sie vermeinen, das Verbot der gewerbsmäßigen Bettelei habe zur Folge, dass § 27 K-LSG ein absolutes Bettelverbot normiere. Nach § 27 Abs. 3 K-LSG stelle nämlich das stille (passive) Betteln ausdrücklich keine Verwaltungsübertretung dar. Wörtlich heißt es in diesem Zusammenhang in der Äußerung:

"Damit wird explizit klargestellt, dass stilles (passives) Betteln nach § 27 K-LSG niemals strafbar ist. Die Schlussfolgerung der Antragsteller, dass über die Wortfolge 'in gewerbsmäßiger Weise' auch das stille (passive) Betteln unter Strafe gestellt werde, ist daher unzutreffend. Auch die Erläuterungen zur Regierungsvorlage vom Februar 2011, ZI.-2V-LG-943/37-2011, halten unter Hinweis auf das Erkenntnis des VfGH vom 5.12.2007, V 41/07-10) fest, dass mit § 27 kein Verbot des passiven (stillen) Bettelns normiert werde. Die Regierungsvorlage orientiere sich an § 3a des Steiermärkischen Landes-Sicherheitsgesetzes, LGBl. Nr. 24/2005. § 3a des Steiermärkischen Landes-Sicherheitsgesetzes, LGBl. Nr. 24/2005, in der zum Zeitpunkt der Erstellung der Regierungsvorlage geltenden Fassung LGBl. Nr. 19/2009 stellte nur das aufdringliche Betteln unter Strafe. Die Verschärfung in der Form, dass auch das passive Betteln in der Steiermark strafbar ist, trat erst am 3. Mai 2011 (LGBl. Nr. 37/2011) in Kraft.

2.4 In der Stellungnahme des Bundesministeriums für Inneres vom 02. März 2011, GZ BMI-LR1432/0005-III/1/a/2011, zur Regierungsvorlage wurde zum Begriff des Bettelns in gewerbsmäßiger Weise ausgeführt, dass zur Annahme der Gewerbsmäßigkeit die Wiederholung einer Tat nicht erforderlich sei, sondern schon eine einzige Tat genüge, sofern daraus die Absicht des Täters erkennbar sei, sich durch Wiederholung der strafbaren Handlung eine Einkommensquelle zu erschließen. Für die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes, die bei der Vollziehung nach § 27 Abs. 4 mitzuwirken hätten, dürfte die Unterscheidung zwischen einem 'legalen passiven Betteln' und einem 'illegalen gewerbsmäßigen Betteln' daher schwierig sein. Es wurde dringend eine Klarstellung des Gesetzgebers hinsichtlich des 'legalen passiven Bettelns' angeraten.

2.5. Die Stellungnahme des BMI wurde in der 31. Sitzung des zuständigen Rechts- und Verfassungsausschusses vom 3. März 2011 (Niederschrift der Ausschusssitzung dem Gesetzgebungsakt angeschlossen) eingehend erörtert. Es wurde darauf hingewiesen, dass auch vor dem Hintergrund der Definition der Gewerbsmäßigkeit in der Gewerbeordnung eine einmalige Handlung als gewerbsmäßige Tätigkeit gewertet werden könne, wenn auf eine Wiederholungsabsicht geschlossen werden könne oder sie längere Zeit erfordere. Über die Strafbarkeit des gewerbsmäßigen Bettelns könne auch passives Betteln strafbar werden. Dies sei aber nicht politische Intention und verfassungswidrig. Wolle man das gewerbsmäßige Betteln verbieten, müsse klargestellt werden, dass das passive Betteln davon nicht betroffen sei. Aus der Niederschrift geht auch ein-

deutig hervor, dass es dem Ausschuss darum ging, gewerbsmäßiges Betteln in Form von 'professionellem und organisiertem Betteln' zu verbieten. Die verfassungskonforme im Sinn eines in die Grundrechtsposition eines Bettlers nicht in unverhältnismäßiger Weise eingreifende[...] Interpretation dieser Begriffe führt dazu, den Tatbestand der Gewerbsmäßigkeit so zu verstehen, dass damit nicht jene Bettler erfasst sind, die für ihren persönlichen Eigenbedarf und nicht für 'Hintermänner' oder eine Organisation betteln, und das Betteln nicht als 'in unschicklicher Weise professionell organisierten Beruf' ausüben, in dem sie sich in professioneller Weise als bedürftiger darstellen als sie sind oder sich zur Steigerung ihrer Erwerbsmöglichkeiten unschicklicher Vorgangsweisen oder Handlungen bedienen (vgl. Weichselbaum, Betteln als Verwaltungsstraftatbestand - die grundrechtliche Sicht am Beispiel des Verbots 'gewerbsmäßigen Bettelns', JRP 2011, 93ff.).

Um nicht in verfassungsrechtlich gewährleistete Grundrechte einzugreifen, erfolgte im Ausschuss schließlich eine Abänderung der Regierungsvorlage in § 27 Abs. 3 dahingehend, dass auf keinen Fall eine Strafbarkeit gegeben sei, wenn passives oder stilles Betteln vorliege. Die politische Intention des Gesetzes, passives Betteln weiterhin zu erlauben, ist der Niederschrift der Ausschusssitzung vom 3. März 2011 mit aller Deutlichkeit zu entnehmen. Ein Verbot des passiven Bettelns wird vor dem Hintergrund einzelner Grundrechte als verfassungswidrig erachtet. Zudem ist in Zweifel zu ziehen, dass bei der passiven Bettelei die öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit gefährdet werden (vgl. Presseerklärung des Verwaltungsgerichtshofes Baden-Württemberg vom 24. Juli 1998: In einem Normenkontrollverfahren hat der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg am 6. Juli 1998 das generelle Verbot des Bettelns für nichtig erklärt, das die Stadt Stuttgart in ihrer Polizeiverordnung zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung auf und an öffentlichen Straßen vom 24. November 1994 normiert hat. In seiner 'stillen' Form stelle sich das Betteln nicht schon generell als eine Störung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung dar. Es sei weder strafbar noch typischerweise als eine Ordnungswidrigkeit zu bewerten. Mit dieser Entscheidung werde allerdings das polizeiliche Einschreiten in Einzelfällen, wenn Bettler doch ihr konkretes Verhalten die öffentliche Sicherheit oder Ordnung stören, nicht ausgeschlossen.).

2.6 Um alle in der Debatte aufgetretenen Missverständnisse ausdrücklich zu beseitigen, wurde zudem klargestellt, dass auch keine Strafbarkeit vorliege, wenn eine Sammlung im Sinn des Kärntner Sammlungsgesetzes, LGBl. Nr. 4/1984, oder Sammeln im Rahmen einer Brauchtumsveranstaltung vorliege.

Was das Verbot des aufdringlichen oder aggressiven Bettelns betrifft, konzessionieren die Antragsteller selbst, dass dieses Verbot hinsichtlich seiner Verfassungskonformität nicht in Zweifel gezogen wird. Ein Eingriff in das Grundrecht auf Erwerbsfreiheit ist zulässig, wenn er im öffentlichen Interesse geboten, zur Zielerreichung geeignet, adäquat und auch sonst sachlich zu rechtfertigen ist (vgl. VfSlg. 11483). Im Fall des aggressiven Bettelns ist ein Verbot im öffentlichen Interesse gelegen, weil damit Anstandsverletzungen und persönliche Belästigung und Bedrängung durch Formen aggressiver Bettelei, wie Zupfen an Gewändern,

Anfassen oder Beschimpfen, Versperren des Weges hintangehalten und die öffentliche Ruhe und Ordnung aufrechterhalten werden sollen. Das Verbot ist erforderlich. Es ist verhältnismäßig und angemessen, weil das passive/stille Betteln nach wie vor erlaubt ist, und es nur um ein Verbot von Formen geht, die zu Missständen im Gemeinschaftsleben führen. Vom Landesgesetzgeber werden nur die problematischen Teilaspekte des Phänomens Bettetelei sanktioniert (zur Zulässigkeit auch Bezemek, Einen Schilling zum Telefonieren ... Bettelverbote im Lichte freier Meinungsäußerung, JRP 2011, 279ff.)." (Zitat ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen)

In Bezug auf eine mögliche Verletzung des Rechts auf Privatleben nach Art. 8 EMRK tritt die Äußerung den antragstellenden Mitgliedern des Kärntner Landtages mit dem Argument entgegen, dass Art. 8 EMRK zwar auch Fragen des Berufszugangsrechts betreffe, sich aus dieser Bestimmung jedoch nicht das Recht ableiten lasse, einen bestimmten Beruf zu wählen. Beim Betteln handle es sich zudem nicht um einen "Beruf". Auch in diesem Zusammenhang sei anzumerken, dass nach § 27 Abs. 3 K-LSG stilles Betteln straffrei sei.

11

Auch gehen nach Ansicht der Kärntner Landesregierung die gleichheitsrechtlichen Bedenken ins Leere: Der Gleichheitsgrundsatz verbiete sachlich nicht gerechtfertigte Differenzierungen vorzunehmen. Es werde aber nur aggressives (aufdringliches) Betteln verboten. Verhaltensverbote zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe und Ordnung seien bei Beeinträchtigung der Rechte anderer als legitim anzusehen.

12

Abschließend wird beantragt, den Antrag auf Aufhebung der Wendung "oder in gewerbsmäßiger Weise" in § 27 K-LSG als unbegründet abzuweisen.

13

3. Der Verfassungsgerichtshof hat mit Schreiben vom 25. November 2011 sowohl allen Landesregierungen – insbesondere im Hinblick auf die in mehreren Anträgen behauptete Kompetenzwidrigkeit der landesgesetzlich normierten Bettelverbote – die Möglichkeit eingeräumt, zu dieser Frage Stellung zu nehmen, als auch den Verfassungsdienst des Bundeskanzleramtes zur Stellungnahme eingeladen.

14

Auf das Wesentliche zusammengefasst, gehen die Landesregierungen, die eine Stellungnahme abgegeben haben, sowie das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst einheitlich davon aus, dass Regelungen gegen unerwünschte Erscheinungsformen der Bettetelei der örtlichen Sicherheitspolizei zuzuordnen sind.

15

II. Erwägungen

1. Prozessvoraussetzungen

Gemäß Art. 140 B-VG erkennt der Verfassungsgerichtshof über die Verfassungsmäßigkeit von Gesetzen auch auf Antrag eines Drittels der Mitglieder des Landtages, sofern dies durch ein Landesverfassungsgesetz bestimmt ist. Art. 36 Abs. 1 Kärntner Landesverfassung, LGBl. 85/1996, idgF (K-LVG) sieht ein solches Antragsrecht vor. 16

Die einschreitenden 13 Mitglieder des Kärntner Landtages verkörpern mehr als ein Drittel der insgesamt 36 Mitglieder des Landtages (Art. 8 K-LVG). Daher ist die in Art. 140 Abs. 1 dritter Satz B-VG normierte Antragsvoraussetzung gegeben. 17

Der Antrag ist daher zulässig. 18

2. In der Sache

Der Verfassungsgerichtshof erinnert eingangs daran, dass er sich in einem auf Antrag eingeleiteten Verfahren zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes gemäß Art. 140 B-VG auf die Erörterung der aufgeworfenen Fragen zu beschränken hat (vgl. VfSlg. 12.691/1991, 13.471/1993, 14.895/1997, 16.824/2003). Er hat sohin ausschließlich zu beurteilen, ob die angefochtene Wortfolge aus den in der Begründung des Antrages dargelegten Gründen verfassungswidrig ist (VfSlg. 15.193/1998, 16.374/2001, 16.538/2002, 16.929/2003). 19

2.1. Zu den behaupteten Verstößen gegen Grundrechte: 20

Die Bedenken der antragstellenden Mitglieder des Kärntner Landtages gehen von der Prämisse aus, dass die angefochtene Wortfolge in § 27 Abs. 1 lit. a K-LSG ein absolutes Bettelverbot bewirke. Diese Auffassung untermauern sie dadurch, dass sie im Hinblick auf die Einfügung der Wortfolge "oder in gewerbsmäßiger Weise" in § 27 Abs. 1 lit. a K-LSG diese Bestimmung als ein "absolutes" strafbewehrtes Verbot, in jedweder Form – also auch still – zu betteln, interpretieren. Dabei übersehen sie jedoch, dass in § 27 Abs. 3 K-LSG expressis verbis das stille Betteln 21

vom Verbotstatbestand ausgenommen ist. Das von den antragstellenden Mitgliedern des Kärntner Landtages als verfassungswidrig erachtete generelle, ausnahmslose Bettelverbot liegt somit nicht vor, weshalb die vorgebrachten Bedenken, die sich auf diese unzutreffende Interpretation der bekämpften Bestimmung gründen, nicht zutreffen.

2.2. Das Bedenken der antragstellenden Mitglieder des Kärntner Landtages, dass das Bettelverbot in § 27 Abs. 1 lit. a K-LSG kompetenzwidrig sei, weil diesbezüglich keine Zuständigkeit der Länder bestehe, ist unzutreffend: 22

Wie der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 30. Juni 2012, G 132/11, ausgesprochen hat, steht es dem Landesgesetzgeber zu, Regelungen gegen unerwünschte Erscheinungsformen der Bettelei auf Basis des Kompetenztatbestandes des Art. 15 Abs. 2 B-VG als Angelegenheit der örtlichen Sicherheitspolizei zu erlassen. Damit gehen auch diese Bedenken der antragstellenden Mitglieder des Kärntner Landtages ins Leere. 23

III. Ergebnis

1. Die Bedenken der antragstellenden Mitglieder des Kärntner Landtages haben sich als nicht zutreffend erwiesen. 24

Der Antrag war daher abzuweisen. 25

2. Diese Entscheidung konnte gemäß § 19 Abs. 4 erster Satz VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung getroffen werden. 26

Wien, am 30. Juni 2012

Der Präsident:
Dr. HOLZINGER

Schriftführerin:
Mag. TROFAIER-LESKOVAR