OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: (0732) 7075-18004 / Fax: (0732) 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / http://www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-700245/2/BP/SA

Datum:
Linz, 12. April 2017

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Pree über die Beschwerde des J H, vertreten durch L Rechtsanwälte GmbH, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 17. Jänner 2017, GZ: Sich96-318-5-2015, wegen zweier Übertretungen des Pyrotechnikgesetzes

zu Recht:

I. Aus Anlass der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.

II. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche 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

I.

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 17. Jänner 2017, GZ: Sich96-318-5-2015, wurden über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) gemäß § 40 Abs. 1 Z. 1 PyroTG 2010, zwei Geldstrafen in der Höhe von je 400 Euro (insgesamt 800 Euro) sowie im Falle der Uneinbringlichkeit zwei Ersatzfreiheitsstrafen von je 41 Stunden (insgesamt 82 Stunden) verhängt.

Die belangte Behörde führt dabei folgenden Tatvorwurf aus:
„Sie haben

am	um (von - bis)	in
13.11.2015		I, J.straße X

1) 10 Stück pyrotechnische Gegenstände besessen, die nicht den Erfordernissen der §§ 20 Abs. 1 Z 4 und 5 und Abs. 2 Pyrotechnikgesetz entsprachen, und daher verboten waren.
2) 10 Stück pyrotechnische Gegenstände Herrn A L überlassen und somit in Verkehr gebracht, welche nicht den Erfordernissen der §§ 20a Abs. 1 Ziffer 1 bis 6 und Abs. 2 Pyrotechnikgesetz entsprachen und daher verboten waren.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:
1) § 32 Abs. 1 Pyrotechnikgesetz 2010, BGBL.I Nr. 131/2009 idgF.
2) § 20a Abs. 1 und 2 Pyrotechnikgesetz 2010, BGBl. Nr. 131/2009 idgF.

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wird über Sie folgende Strafe verhängt:

	Geldstrafe von	falls diese Freiheitsstrafe von uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	Gemäß
1)	400,00	41 Stunden	§ 40 Abs. 1 Z. 1 PyroTG 2010
2)	400,00	41 Stunden	detto

[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die vorliegende rechtzeitig eingebrachte Beschwerde vom 16. Februar 2017, worin der nunmehr rechtsfreundlich vertretene Bf den Antrag stellt, das gegenständliche Straferkenntnis aufzuheben und das Verfahren nach allenfalls erforderlicher Ergänzung des Beweisverfahrens einzustellen.

I.3. Mit Schreiben vom 6. April 2017 legte die Bezirkshauptmannschaft Gmunden den in Rede stehenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

I.4.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt und das Beschwerdevorbringen.

I.4.2. In der Aufforderung zur Rechtfertigung vom 28. Oktober 2016 lautete der Tatvorwurf wie folgt:
„Sie haben am 13.11.2015 10 Stück pyrotechnische Gegenstände (mindestens der Klasse F3), welche nicht gemäß § 26 Abs. 1 Z. 3 und 4 und Abs. 2 PyroTG 2010 entsprechen und somit verboten sind, Herrn A L überlassen."

I.4.3. Die Durchführung einer öffentlichen Verhandlung konnte entfallen, da nach dem festgestellten Sachverhalt feststand, dass das in Beschwerde gezogene Straferkenntnis aufzuheben war.

I.5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von dem unter den Punkten I.1. und I.4.2. dieses Erkenntnisses dargestellten relevanten Sachverhalt aus.

II.

Der Sachverhalt ergibt sich aus dem Akt, weshalb eine weiterführende Beweiswürdigung zu unterbleiben hatte.

III.

III.1. Die hier relevanten Rechtsvorschriften des Pyrotechnikgesetzes 2010, BGBL I 131/2009 idF BGBl I 163/2015, lauten:

„Allgemeine Grundsätze

§ 20a. (1) Pyrotechnische Gegenstände dürfen nur in Verkehr gebracht werden, wenn
1. sie die wesentlichen Sicherheitsanforderungen gemäß Anhang I der Richtlinie 2013/29/EU erfüllen,
2. sie den im Amtsblatt der Europäischen Union veröffentlichten harmonisierten Europäischen Normen entsprechen,
3. ihre Konformität von einer benannten Stelle nach Durchführung eines Verfahrens nach § 21b bescheinigt und für sie eine EU-Konformitätserklärung gemäß § 21c ausgestellt wurde,
4. sie mit dem in § 22 beschriebenen CE-Kennzeichen und der Registrierungsnummer gemäß § 21d versehen sind,
5. sie eine Kennzeichnung gemäß §§ 23 oder 24 Abs. 1 bis 5 aufweisen und
6. sie mit einer Gebrauchsanleitung und Sicherheitsinformation in deutscher Sprache versehen sind.

Die Z 1 und die Z 2 können auch alternativ vorliegen.
(2) Pyrotechnische Sätze dürfen nur in Verkehr gebracht werden, wenn sie eine Kennzeichnung gemäß § 24 Abs. 6 aufweisen.
(3) Die Wirtschaftsakteure haben im Rahmen einer besonderen Mitwirkungsverpflichtung der Behörde auf Verlangen alle Informationen und Unterlagen, die für den Nachweis der Konformität pyrotechnischer Gegenstände erforderlich sind, zur Verfügung zu stellen.

Bereitstellung und Überlassung pyrotechnischer Gegenstände und Sätze
§ 30. Pyrotechnische Gegenstände und Sätze der Kategorien F1, F2, T1, P1 und S1 dürfen nur Personen bereitgestellt oder ihnen überlassen werden, wenn diese das nach § 15 maßgebliche Lebensjahr vollendet haben. Pyrotechnische Gegenstände und Sätze der Kategorien F3, F4, T2, P2 und S2 dürfen nur Personen bereitgestellt oder ihnen überlassen werden, wenn diese über eine entsprechende und noch nicht in Anspruch genommene Berechtigung verfügen.

Pyrotechnische Gegenstände und Sätze ohne CE-Kennzeichen oder Kennzeichnung
§ 32. (1) Besitz und Verwendung von pyrotechnischen Gegenständen und Sätzen, die § 20a Abs. 1 Z 4, Z 5 und Abs. 2 nicht entsprechen, sind verboten.
(2) Abs. 1 gilt nicht für
1. Personen, die nach gewerberechtlichen Vorschriften zur Erzeugung von und zum Handel mit pyrotechnischen Gegenständen und Sätzen berechtigt sind (Hersteller und Händler), und
2. Importeure,
insoweit sie die pyrotechnischen Gegenstände und Sätze noch nicht in Verkehr gebracht haben und diese ausschließlich im Rahmen ihrer gewerblichen Tätigkeit besitzen und verwenden.
[…]"

III.2.1. Gemäß § 31 VStG ist die Verfolgung einer Person unzulässig, wenn gegen sie binnen einer Frist von einem Jahr keine Verfolgungshandlung (§ 32 Abs. 2) vorgenommen worden ist.

III.2.2. Die erste Verfolgungshandlung gegen den Bf erfolgte mit Aufforderung zur Rechtfertigung am 28. Oktober 2016. Darin war aber der Vorwurf des Besitzes der verbotenen pyrotechnischen Gegenstände nicht erhoben worden, sondern lediglich deren Überlassung. Erst im angefochtenen Straferkenntnis und sohin außerhalb der Jahresfrist wurde dies in Spruchpunkt 1) vorgenommen. Das bedeutet aber, dass Spruchpunkt 1) der Verfolgungsverjährung im Sinne des § 31 Abs. 1 VStG unterliegt.

III.2.3. Gleiches gilt im Grunde für Spruchpunkt 2), da in diesem das inkriminierte Verhalten im In-Verkehr-Bringen gesehen wird, dieses jedoch in der Aufforderung zur Rechtfertigung nicht thematisiert wurde, sondern lediglich die Überlassung der verbotenen Pyrotechnika. Während aber das In-Verkehr-Bringen

in § 20 Pyrotechnikgesetz geregelt ist, wird das Überlassen in § 30 leg.cit. thematisiert. Die Tatvorwurf 2) im angefochtenen Erkenntnis stellt sohin die erste erkennbare Verfolgungshandlung dar und liegt somit außerhalb der in § 31 VStG normierten Frist.

III.3.1. Zusätzlich stellt sich bei näherer Betrachtung zunächst die Frage, ob die in beiden Spruchpunkten des angefochtenen Straferkenntnisses gewählten Tatvorwürfe die Erfordernisse des § 44a VStG erfüllen.

Gemäß § 44a VStG ist die als erwiesen angenommene Tat der den Deliktstatbestand erfüllende Sachverhalt. Der Beschuldigte hat in diesem Sinne das Recht, dass ihm die Tat richtig und vollständig vorgehalten wird (VwGH 8.8.2008, 2008/09/0042). Die Umschreibung dieser Tat hat bereits im Spruch zu erfolgen und muss so präzise sein, dass der Bf nicht der Gefahr der Doppelbestrafung ausgesetzt ist und er sich entsprechend verteidigen kann (statt vieler VfSlg 11.894 A/1985). Die Tat muss somit alle Tatbestandselemente umfassen und darf keinen Zweifel daran lassen, wofür der Täter bestraft worden ist (VwGH 23.4.2008, 2005/03/0243). Ungenauigkeiten haben nur dann keinen Einfluss auf die Rechtmäßigkeit des Strafbescheides wenn dadurch keine Beeinträchtigung der Verteidigungsrechte des Beschuldigten und keine Gefahr der Doppelbestrafung bewirkt werden (VwSlg 15.745 A/2001).

Das Nachschärfen der Umschreibung der Tat ist vor dem Hintergrund des Schutzzweckes des § 44a VStG begrenzt und darf die Tat einerseits nicht ausgetauscht werden (zB VwGH 27.2.2015, 2011/17/0131) und ist andererseits ein Ergänzen bzw. Nachschärfen der Tat nur im Rahmen der Verfolgungsverjährung zulässig (zB VwGH 10.12.2008, 2004/17/0226).

III.3.3. Im vorliegenden Fall fehlt es an jeglicher Konkretisierung der ggst. verbotenen Pyrotechnika, weshalb auch alleine schon aus diesem Grund eine Unverwechselbarkeit der Tat nicht gegeben und der Bf in seinen Verteidigungsrechten beeinträchtigt ist.

III.4. Aufgrund der aufgezeigten Mängel war ohne auf die Argumentation der Beschwerdegründe oder die materiellen Erwägungen der Behörde eingehen zu können der in Rede stehende Bescheid aufzuheben, das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen und spruchgemäß zu entscheiden.

III.5. Gemäß § 52 Abs. 8 und 9 VwGVG war dem Bf kein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen (Spruchpunkt II.)

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist 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. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von je 240 Euro zu entrichten. 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.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Dr. Pree