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-701064/2/BP/BD

Datum:
Linz, 25. Juni 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Pree über die Beschwerde des M L, vertreten durch W, X, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Ried vom 24. Februar 2021, GZ: BHRI/920120034541/20, wegen Übertretung des Pyrotechnikgesetzes 2010

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird mit der Maßgabe stattgegeben, als die verhängte Geldstrafe auf 400 Euro, die Ersatzfreiheitsstrafe auf 62 Stunden und der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens auf 40 Euro herabgesetzt werden.

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

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof 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 Ried (in der Folge: belangte Behörde) vom 24. Februar 2021, GZ: BHRI/920120034541/20, wurde über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) gemäß § 40 Abs. 1 Z 2 PyroTG eine Geldstrafe in Höhe von 1.000 Euro sowie im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 6 Tagen 10 Stunden verhängt.

Die belangte Behörde führt dabei nachstehenden Tatvorwurf aus:
„Sie haben zum angeführten Zeitpunkt am angeführten Ort, an welchem die Sportveranstaltung H, Saison 2019/20, G vs. F stattfand, pyrotechnische Gegenstände und Sätze wie 4 Bengalische Fackeln besessen und verwendet, obwohl pyrotechnische Gegenstände und Sätze in sachlichem, örtlichem und zeitlichem Zusammenhang mit einer Sportveranstaltung nicht besessen und nicht verwendet werden dürfen.

(...)
Hierüber hat die Behörde erwogen:
Gemäß § 39 Abs. 2 PyroTG 2010 dürfen pyrotechnische Gegenstände und Sätze in sachlichem, örtlichem und zeitlichem Zusammenhang mit einer Sportveranstaltung nicht besessen und nicht verwendet werden.
§ 40 Abs. 1 PyroTG 2010 lautet:
Sofern ein Verhalten nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, begeht eine Verwaltungsübertretung, wer diesem Bundesgesetz, aufgrund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen oder Bescheiden zuwiderhandelt. Er ist im Falle der Missachtung
1. [...]
2. des Verwendungsverbotes nach § 39 Abs. 2 mit Geldstrafe bis zu 4 360 € oder mit Freiheitsstrafe bis zu vier Wochen,
3. [...]
zu bestrafen.
Die Behörde sieht die im Spruch angeführten Verwaltungsübertretungen aufgrund der Anzeige der Polizeiinspektion Ried im Innkreis vom 27.08.2020 als objektiv erwiesen an.
Zum Meldungsleger sowie dem ausforschenden Beamten ist zu bemerken, dass es sich bei diesen um für derartige Amtshandlungen besonders geschulte Polizeiorgane handelt.
Der Strafzumessung ist vorauszuschicken, dass der Sinn und Zweck des § 39 Abs. 2 PyroTG 2010 unter anderem darin gelegen ist, Gefahren für Leben, Gesundheit und Sicherheit der Besucher von Sportveranstaltungen hintanzuhalten, weshalb Besitz und Verwendung sämtlicher pyrotechnischer Gegenstände und Sätze im Nahbereich der Veranstaltungsstätte (Stadion) verboten sind.
Gemäß § 19 Abs. 1 VStG 1991 ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat. Im ordentlichen Verfahren sind überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe,

soweit sie nicht die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.
Insbesondere unter Berücksichtigung der Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, ist die verhängte Strafe als angemessen zu bezeichnen. Da im gegenständlichen Fall jedoch keine konkreten nachteiligen Folgen bekannt geworden sind konnte mit der verhängten Geldstrafe das Auslangen gefunden werden.
In Ihrem Falle wurden im angeführten Zeitraum in Summe vier Bengalische Fackeln abgebrannt und dies zur Anzeige gebracht. Zur Strafhöhe ist zu bemerken, dass die Höchststrafe für eine Übertretung gemäß § 40 Abs. 1 Z 2 PyroTG 2010 Euro 4.360,00 beträgt. In Ihrem Falle wurden Die verhängte Geldstrafe von Euro 1.000,00 bewegt sich also im unteren Bereich des Strafrahmens. Die Geldstrafe entspricht auch Ihren persönlichen Verhältnissen, wobei mangels Angabe von durchschnittlichen Verhältnissen (Euro 1.300,00 monatliches Einkommen; durchschnittliches Vermögen; keine Sorgepflichten) auszugehen ist.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die vorliegende, rechtzeitig eingebrachte Beschwerde, worin der Bf im Wege seiner rechtsfreundlichen Vertretung ua. Nachfolgendes ausführt:
„1.
Das gegenständliche Straferkenntnis der belangten Behörde vom 24.02.2021 wird in seinem gesamten Umfang sowohl dem Grunde als auch der Höhe nach angefochten. Aufgrund des ungerechtfertigten Ausspruches einer Verwaltungsstrafe in Höhe von Euro 1.000,00 zzgl. Euro 100,00 an Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens ist der Beschwerdeführer mangels gegebener Voraussetzungen für die Bestrafung in seinen Rechten verletzt worden.

(...)

3.
§ 40 Abs 1 PyroTG bestimmt:
(1) Sofern ein Verhalten nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, begeht eine Verwaltungsübertretung, wer diesem Bundesgesetz, aufgrund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen oder Bescheiden zuwiderhandelt. Er ist im Falle der Missachtung
1. der Bestimmungen des 2. Hauptstückes mit Geldstrafe bis zu 10 000 € oder mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen,
2. des Verwendungsverbotes nach § 39 Abs. 2 mit Geldstrafe bis zu 4 360 € oder mit Freiheits-strafe bis zu vier Wochen,
3. sonstiger Bestimmungen mit Geldstrafe bis zu 3 600 € oder mit Freiheitsstrafe bis zu drei Wochen
zu bestrafen.
(2) Der Versuch ist strafbar.
Gegenständlich war beim Bezirksgericht Ried im Innkreis gegen den Beschwerdeführer wegen des gegenständlichen Verhaltens des Beschwerdeführers ein Strafverfahren zu GZ 4 U 73/20m anhängig. Konkret wurde ihm vorgeworfen, er habe am 31.07.2020 in Ried

im Innkreis grob fahrlässig A S am Körper verletzt, indem er mehrere bengalische Fackeln zündete und schwenkte, wodurch heiße Verbrennungsschlacke der Fackeln auf den Polizeibeamten A S tropften, wodurch dieser einer Brandverletzung im Gesicht erlitt. Des Weiteren wurde dem Beschwerdeführer vorgeworfen, er habe am 31.07.2020 in Ried im Innkreis vorsätzlich eine fremde Sache beschädigt, indem er mehrere bengalische Fackeln zündete und schwenkte, wodurch Verbrennungsschlacke der Fackeln die Dienstkleidung des Polizeibeamten A S beschädigten.
Der Beschwerdeführer wurde mit Urteil des Bezirksgerichtes Ried im Innkreis vom 25.01.2021 zu GZ 4 U 73/20m lediglich hinsichtlich des Vergehens der fahrlässigen Körperverletzung nach § 88 Abs 3 1. Fall StGB schuldig gesprochen. Von dem wider ihn erhobenen Vorwurf, er habe am 31.07.2020 in Ried im Innkreis eine fremde Sache beschädigt, indem er mehrere bengalische Fackeln zündete und schwenkte, wodurch Verbrennungsschlacke der Fackeln die Dienstkleidung des Polizeibeamten A S beschädigten und er habe hiedurch das Vergehen der Sachbeschädigung nach § 125 StGB begangen, wurde er hingegen freigesprochen, zumal dem Beschwerdeführer ein vorsätzliches Handeln nicht nachgewiesen werden konnte.

Dazu kommt, dass das beim Bezirksgericht Ried im Innkreis zu GZ 4 U 73/20m abgeführte Beweisverfahren ergeben hat, dass der Beschwerdeführer weniger als 4 pyrotechnische Gegenstände und Sätze wie Bengalische Fackeln besessen und verwendet hat.
Das Verhalten des Beschwerdeführers, und zwar das Besitzen und Verwenden von pyrotechnischen Gegenständen und Sätzen, bildete den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte fallenden strafbaren Handlung und hat der der Beschwerdeführer somit keine Verwaltungsübertretung begangen, wofür er (aufgrund desselben Sachverhaltes) erneut zu bestrafen wäre. Zufolge § 45 Abs 1 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht erwiesen werden kann oder keine Verwaltungsübertretung bildet.
Die belangte Behörde hätte somit gegenständlich von der Einleitung bzw. Fortführung des Verwaltungsstrafverfahrens absehen und die Einstellung verfügen müssen.
Dazu kommt, dass Artikel 4 des 7. Zusatzprotokolls der Europäischen Menschenrechtskonvention ein Doppelbestrafungsverbot und ein Doppelverfolgungsverbot vorsieht. Niemand darf wegen einer strafbaren Handlung, wegen der er bereits nach dem Gesetz und dem Strafverfahrensrecht eines Staates rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist, in einem Strafverfahren desselben Staates erneut vor Gericht gestellt oder bestraft werden.
Der Beschwerdeführer wurde bereits wegen seines Verhaltens und der daraus resultierenden Folgen rechtskräftig verurteilt bzw. ff eigesprochen, sodass das gegenständliche Straferkenntnis gegen das Doppelbestrafungs- und Doppelverfolgungsverbot verstößt.
4.
Zur subjektiven Tatbestandsmäßigkeit ist anzuführen, dass die belangte Behörde im gegenständlichen Straferkenntnis ausgeführt hat, dass diese die im Spruch angeführten Verwaltungsübertretungen aufgrund der Anzeige der Polizeiinspektion Ried im Innkreis vom 27.08.2020 als objektiv erweisen ansehe. Zur subjektiven Tatseite - somit zum Verschulden - enthält das gegenständliche Straferkenntnis keine Ausführungen.
Hier sei dazu angemerkt, dass gegenständlich von einem vorsätzlichen Handeln nicht die Rede sein kann. Ein vorsätzliches Handeln konnte auch im Strafverfahren, welches vor dem

Bezirksgericht Ried im Innkreis zu GZ 4 U 73/20m durchgeführt wurde, nicht nachgewiesen werden.
5.
In Bezug auf die Strafbemessung ist vollständigkeitshalber auszuführen, dass im Verwaltungsstrafverfahren zusätzlichen zu den objektiven Strafbemessungskriterien die subjektiven Kriterien des Schuldgehaltes der Tat bei der Strafbemessung miteinzubeziehen sind. Demzufolge sind Erschwerungs- und Milderungsgründe, das Ausmaß des Verschuldens und Einkommens-, Vermögens- und allfällige Sorgepflichten zu berücksichtigen.
Im Verfahren sind die Erschwerungs- und Milderungsgründe gegeneinander abzuwägen, wobei nicht auf die Zahl der Erschwerungs- und Milderungsgründe abzustellen ist, sondern auf deren Gewicht.
Erschwerungsgründe gemäß § 33 des Strafgesetzbuches liegen nicht vor.
Als Milderungsgründe gemäß § 34 des Strafgesetzbuches liegen der bisherige ordentliche Lebenswandel und die Unbescholtenheit vor. Zudem ist als mildernd zu berücksichtigen, dass ein vorsätzliches Handeln des Beschwerdeführers jedenfalls nicht vorliegt und das Verschulden des Beschwerdeführers daher als geringfügig anzusehen ist.
Das durchschnittliche monatliche Nettoeinkommen des Beschwerdeführers beläuft sich auf rund Euro 900,00.
Beweis: Einvernahme des Beschwerdeführers
Urteil des Bezirksgerichtes Ried im Innkreis zu GZ 4 U 73/20m vom 25.01.2021 weitere Beweise ausdrücklich Vorbehalten
6.
Der Beschwerdeführer stellt daher folgende
Anträge
an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich; dieses möge:
1. eine mündliche Verhandlung durchführen
2. den angefochtenen Bescheid vom 24.02.2021, GZ BHRI/920120034541/20, ersatzlos aufheben, in eventu in der Sache selbst entscheiden;
3. in eventu den angefochtenen Bescheid vom 24.02.2021 aufheben und die Angelegenheit zur Verfahrensergänzung und zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Bezirkshauptmannschaft Ried im Innkreis zurückverweisen;
in eventu die verhängte Verwaltungsstrafe entsprechend herabsetzen.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.3.1. Mit Schreiben vom 10. Juni 2021 legte die belangte Behörde den in Rede stehenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

I.3.2. Mit E-Mail vom 24. Juni 2021 schränkte der Rechtsvertreter des Bf die Beschwerde auf die Strafhöhe ein.

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

I.4.2. Zumal sich die Beschwerde lediglich gegen die Strafhöhe richtet, konnte auf die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung verzichtet werden.

II.

Zumal das angefochtene Straferkenntnis lediglich hinsichtlich der Strafhöhe in Beschwerde gezogen ist, kann auf eine detaillierte Beweiswürdigung verzichtet werden.

III.

III.1. Gemäß § 40 Abs. 1 Z 2 Pyrotechnikgesetz, BGBl. I Nr. 131/2009, in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung BGBl. I Nr. 161/2013, begeht eine Verwaltungsübertretung, sofern ein Verhalten nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, wer diesem Bundesgesetz, aufgrund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen oder Bescheiden zuwiderhandelt. Er ist im Falle der Missachtung des Verwendungsverbots nach § 39 Abs 2 mit Geldstrafe bis zu 4.360 Euro oder mit Freiheitsstrafe bis zu vier Wochen zu bestrafen.

Gemäß § 39 Abs. 2 Pyrotechnikgesetz, BGBl. I Nr. 131/2009, dürfen pyrotechnische Gegenstände und Sätze in sachlichem, örtlichem und zeitlichem Zusammenhang mit einer Sportveranstaltung nicht besessen und nicht verwendet werden.

III.2. Aufgrund der Einschränkung der Beschwerde auf die Strafhöhe, ist der Tat- und Schuldausspruch im vorliegenden Fall in Rechtskraft erwachsen.

III.3.1. 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.

III.3.2. Im vorliegenden Fall wählte die belangte Behörde ein Strafausmaß, das sich bei rund 25 % des hiefür vorgesehenen Rahmens, bewegt. Allerdings ließ sie offenbar unberücksichtigt, dass der Bf den Milderungsgrund der

verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit geltend machen kann. Weiters stellte sich nunmehr im Beschwerdeverfahren heraus, dass das tatsächliche Einkommen des Bf unter dem, von der belangten Behörde angenommenen Betrag liegt. Nicht zuletzt war auch die Einsicht des Bf hinsichtlich seiner Tatbegehung im Beschwerdeverfahren als strafmildernd zu werten. Ohne das, mit der Tat verbundene Unrecht außer Acht zu lassen, konnte mit einer Geldstrafe von 400 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 62 Stunden) das Auslangen gefunden werden, um den Bf hinkünftig von der Begehung weiterer Delikte abzuhalten. Dementsprechend war auch der Beitrag des Bf zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens vor der belangten Behörde herabzusetzen.

III.3.3. Ein Absehen von der Strafe kam allein schon mangels unbedeutender Folgen der Tat nicht in Betracht.

III.4. Im Ergebnis war sohin der Strafhöhenbeschwerde stattzugeben und der angefochtene Bescheid diesbezüglich anzupassen (vgl. Spruchpunkt I. dieses Erkenntnisses).

III.5.1. Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat.

Gemäß § 52 Abs. 2 VwGVG ist dieser Beitrag für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand des Verwaltungsgerichtes zu tragen hat.

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben wird.

III.5.2. Es war daher dem Bf unter Spruchpunkt II. dieses Erkenntnisses kein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen.

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 des Verwaltungsgerichtshofes. 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.

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 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 Eingabengebühr 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. 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. Pree