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-701450/2/MZ

Datum:
Linz, 4. Jänner 2022

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 Dr. Zeinhofer über die Beschwerde des M H, vertreten durch H Rechtsanwälte OG, X, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 09.11.2021, GZ: BHUU/921160005355/21, wegen Übertretung des Pyrotechnikgesetzes

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern stattgegeben, als die angelasteten Tathandlungen zu einer Übertretung zusammengefasst werden. Die Geldstrafe wird mit 100,- EUR, die Ersatzfreiheitsstrafe mit 14 Stunden, festgesetzt. Der Beitrag zu den Kosten des behördlichen Verfahrens beträgt 10,- EUR.

Darüber hinaus wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung (im Folgenden: belangte Behörde) vom 09.11.2021, GZ: BHUU/921160005355/21, wurde die beschwerdeführende Partei (im Folgenden: bP) in zwei Spruchpunkten gemäß § 40 Abs 1 Z 3 iVm § 28 Abs 1 PyroTG mit jeweils 150,- EUR, EFS 20 Stunden 15 Minuten, bestraft, weil sie am 31.12.2020 um 19:12 Uhr im Bereich der M in L, jeweils ein Stück eines pyrotechnischen Gegenstandes der Kategorie F3, konkret zwei Stück „FP3 – PETARA BLYSKOWA“, bewilligungslos besessen habe. Zudem wurden die genannten Gegenstände gemäß § 41 Abs 1 Z 2 PyroTG für verfallen erklärt.

Ihre Entscheidung begründend führt die belangte Behörde auf das Wesentliche verkürzt aus, Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes seien am 31.12.2020 auf zwei männliche Personen aufmerksam geworden, welche mit lautstarken Pyrotechnikgegenständen herumwarfen. Als die Beamten die Männer einer Kontrolle unterziehen wollten, hätten diese die Flucht ergriffen, wobei die bP in Folge eine Pistole und pyrotechnische Gegenstände, die in weiterer Folge nicht mehr aufgefunden werden konnten, weggeschmissen habe. Bei der bP seien noch zwei Zündkörper der Kategorie F3, zwei Knallpatronen 15 mm und ein Mündungsdämpfer aufgefunden worden.

Entsprechend der Judikatur des Landesverwaltungsgerichtes sei hinsichtlich jedes aufgefundenen pyrotechnischen Gegenstandes eine eigenständige Strafe zu verhängen.

Bei der Strafzumessung geht die belangte Behörde davon aus, dass die bP Schüler ist und 100,- EUR monatlich zur Verfügung hat.

II. Gegen die in Rede stehende Straferkenntnis erhob die bP rechtzeitig das Rechtsmittel der Beschwerde. Zusammen gefasst bringt die bP vor, dass entgegen der Rechtsansicht der belangten Behörde nicht jeder bewilligungslos besessene pyrotechnische Gegenstand gesondert zu bestrafen sei. Zudem liege bereits eine Verurteilung durch das BG Linz nach § 50 WaffG vor, weshalb eine Doppelbestrafung vorliege. Sollte man zur Auffassung gelangen, dass ein strafbares Verhalten vorliege, sei jedoch mit Ermahnung vorzugehen.

III.a) Die belangte Behörde hat die Beschwerde unter Anschluss des bezughabenden Verwaltungsstrafaktes, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen, dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt. Damit ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur

Entscheidungsfindung (Art 130 Abs 1 Z 1 iVm 131 Abs 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art 135 Abs 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter.

b) Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den von der belangten Behörde zur Entscheidung übermittelten Verfahrensakt sowie den Rechtsmittelschriftsatz. Auf die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs 4 VwGVG verzichtet werden.

c.1) Feststellungen:

Die bP hat am 31.12.2020 um 19:12 Uhr im Bereich der M in L, zwei Stück eines pyrotechnischen Gegenstandes der Kategorie F3, konkret „FP3 – PETARA BLYSKOWA“, bewilligungslos besessen. Zudem hat die bP kurz davor eine Pistole, einen Mündungsdämpfer sowie zwei Knallpatronen besessen, dessentwegen durch das BG Linz eine Verurteilung nach § 50 WaffG erfolgte.

Die am XX.XX.XXXX geborene bP ist Schüler und verfügt monatlich über 100,- EUR. Es scheinen nicht einschlägige Verwaltungsvormerkungen (Übertretungen des § 102 Abs 4 KFG 1967 sowie des § 37 Abs 1 iVm § 6 Abs 3 FSG) auf.

c.2) Der Sachverhalt ergibt sich unstrittig aus dem Verwaltungsakt und wird von der bP auch nicht relativiert.

IV. Rechtliche Beurteilung

a) Die einschlägigen Bestimmungen des Bundesgesetzes, mit dem polizeiliche Bestimmungen betreffend pyrotechnische Gegenstände und Sätze sowie das Böllerschießen erlassen werden (Pyrotechnikgesetz 2010 – PyroTG 2010), BGBl. I Nr. 131/2009 idF BGBl. I Nr. 32/2018, lauten:

„3. Hauptstück …

Besitz und Verwendung pyrotechnischer Gegenstände und Sätze

§ 28. (1) Besitz und Verwendung pyrotechnischer Gegenstände und Sätze der Kategorien F3, F4, T2 und S2 sowie von Anzündmitteln der Kategorie P2 sind nur aufgrund einer behördlichen Bewilligung erlaubt. …

Verwaltungsübertretungen

§ 40. (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. …

3. sonstiger Bestimmungen mit Geldstrafe bis zu 3 600 € oder mit Freiheitsstrafe bis zu drei Wochen
zu bestrafen. …

Verfall

§ 41. (1) Pyrotechnische Gegenstände und Sätze, für das Böllerschießen bestimmter Schießbedarf und Vorrichtungen sowie für die Verwendung von pyrotechnischen Gegenständen und Sätzen bestimmte Abschuss- oder Abbrennvorrichtungen und Geräte, die den Gegenstand einer nach § 40 strafbaren Handlung bilden, sind von der Behörde für verfallen zu erklären, wenn
1. sie dem Täter oder einem Mitschuldigen gehören und die Verfallserklärung zur Abwehr von Gefahren, die mit missbräuchlichem oder leichtfertigem Gebrauch oder unsicherer Verwahrung verbunden sind, geboten erscheint, oder
2. sie einem Menschen auszufolgen wären, der zu ihrem Besitz nicht berechtigt ist, oder
3. ihre Herkunft nicht feststellbar ist.“

b) Im ggst Fall steht fest, dass die bP zwei pyrotechnische Gegenstände der Kategorie F3 besessen hat, ohne eine behördliche Bewilligung zu besitzen. Der objektive Tatbestand des § 28 Abs 1 PyroTG ist sohin erfüllt. Hinsichtlich der subjektiven Ebene reicht der Verweis auf die Fahrlässigkeitsvermutung des § 5 Abs 1 VStG.

Im Hinblick auf die Verurteilung des BG Linz ist festzuhalten, dass sich das Urteil auf die og Gegenstände (Pistole, Mündungsdämpfer, Knallpatronen) bezieht, und die hier verfahrensgegenständlichen pyrotechnischen Gegenstände davon nicht erfasst sind. Eine Doppelbestrafung ist daher zu verneinen.

c) Bei der Strafzumessung handelt es sich laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Demgemäß obliegt es der Behörde in der Begründung ihres Bescheides die für die Ermessensausübung maßgeblichen Umstände und Erwägungen insoweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes auf seine Übereinstimmung mit dem Sinn des Gesetzes erforderlich ist (vgl ua VwSlg 8134 A/1971).

Gemäß § 19 Abs 1 VStG 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. Gemäß § 19 Abs 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren 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 StGB sinngemäß

anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die übertretene Rechtsvorschrift soll sowohl das Leben und die Gesundheit von Pyrotechnik verwendenden Personen als auch daran unbeteiligten Dritten schützen. Diesem Schutzgut ist zweifellos ein sehr hoher Wert beizumessen.

Die Bemessung der Strafe durch die belangte Behörde, die von einem monatlichen Einkommen des Bf in der Höhe von 100,- Euro netto ausgegangen ist und die nicht mehr bestehende Unbescholtenheit des Bf zutreffend berücksichtigt hat, liegt zwar angesichts des bestehenden Strafrahmens im untersten Bereich. Nicht beachtet wurde allerdings der Milderungsgrund des § 34 Abs 1 Z 1 StGB, der bei Personen, welche eine die Tat nach Vollendung des achtzehnten, jedoch vor Vollendung des einundzwanzigsten Lebensjahres, begangen haben, Platz greift. Eine Bestrafung in der Höhe eines Betrages, welcher der bP monatlich zur Verfügung steht, dürfte aus Sicht des erkennenden Gerichtes ausreichen, um die bP in Hinkunft von derartigen Übertretungen abzuhalten.

d) Eine vom Bf in eventu beantragte Einstellung des Verfahrens bei Ausspruch einer Ermahnung würde gemäß § 45 Abs 1 Z 4 VStG ua voraussetzen, dass die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes – im konkreten Fall das Leben und die Gesundheit von Personen – gering ist; dass dies nicht der Fall ist, bedarf keiner näheren Erläuterung.

e) Hinsichtlich der Zusammenfassung der im Straferkenntnis angelasteten beiden Spruchpunkte ist auf die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 30.1.2018, Ra 2017/01/0409, zu verweisen, wonach bei derartigen Übertretungen eine Gesamtstrafe zu verhängen ist. Die von der belangten Behörde angeführte Judikatur des Landesverwaltungsgerichtes betrifft auch andere Fallkonstellationen.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da die Entscheidung der zitierten, soweit ersichtlich einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes entspricht, und eine Rechtsfrage von besonderer Bedeutung daher nicht vorliegt.

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. Zeinhofer