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-702296/4/KHa

Datum:
Linz, 1. Juni 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Haas über die Beschwerde des AG, vertreten durch Dr. S E, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 28. November 2022, GZ: BHLL/920100184243/20, wegen Übertretung des Pyrotechnikgesetzes (PyroTG)

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird hinsichtlich der Spruchpunkte 2. und 3. stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis in den Spruchpunkten 2. und 3. aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren zu den Spruchpunkten 2. und 3. eingestellt.

Hinsichtlich Spruchpunkt 1. wird der Beschwerde insofern stattgegeben, als die verhängte Geldstrafe auf 70,00 Euro sowie die Ersatzfreiheitstrafe auf 10 Stunden herabgesetzt werden. Darüber hinaus wird die Beschwerde mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, als die Wortfolge „besessen und verwendet“ durch die Formulierung „besessen“ sowie die Wortfolge „Besitz und Verwendung“ durch die Formulierung „Besitz“ ersetzt werden.

II. Die beschwerdeführende Partei hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Der Beitrag zu den Kosten des behördlichen Verfahrens reduziert sich auf 10,00 Euro (Spruchpunkt 1.)

III. 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. Verfahrensgang:

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (in der Folge: belangte Behörde) vom 28. November 2022, GZ: BHLL/920100184242/20, wurde dem Beschwerdeführer vorgeworfen, er habe am 17. Dezember 2020 um 15:45 Uhr in X,

1. pyrotechnische Gegenstände der Kategorie F2 besessen und verwendet obwohl der Beschwerdeführer das 16. Lebensjahr noch nicht vollendet gehabt habe. Besitz und Verwendung von pyrotechnischen Gegenständen und Sätzen der Kategorien F2 und S1 sei nur erlaubt, wenn das 16. Lebensjahr vollendet worden sei. Folgende Gegenstände habe der Beschwerdeführer besessen: 2 Stück „Dum Bum“ Kat. F2
2. pyrotechnische Gegenstände der Kategorie F2 im Ortsgebiet verwendet und sei dies nicht im Rahmen einer gemäß § 28 Abs. 4 oder § 32 Abs. 4 PyroTG zulässigen Mitverwendung erfolgt, obwohl keine Verordnung des Bürgermeisters gemäß § 38 Abs. 1 bestanden habe. Die Verwendung sei am 17. Dezember 2020 um 15:45 Uhr in X erfolgt. Folgende Gegenstände habe der Beschwerdeführer besessen: 2 Stück „Dum Bum“ Kat. F2
3. pyrotechnische Gegenstände besessen, welche keine Kennzeichnung gemäß § 20a Abs. 1 Z 4, Z 5 und Abs. 2 Pyrotechnikgesetz getragen hätten und somit nicht den gesetzlichen Bestimmungen entsprochen hätten.
   Folgende Gegenstände habe der Beschwerdeführer besessen: 2x ungekennzeichnete Feuerwerkskörper der Kategorie F2 schwarz mit „DUM BUM“ beschriftet.

Die Beschwerdeführer habe folgende Rechtsvorschriften verletzt:

1. § 40 Abs. 1 iVm § 15 Z 2 PyroTG 2010, BGBl. I Nr. 131/2009 idgF
2. § 40 Abs. 1 iVm § 38 Abs. 1 PyroTG 2010, BGBl. I Nr. 131/2009 idgF
3. § 40 Abs. 1 Z 3 iVm § 32 Abs. 1 PyroTG 2010, BGBl. I Nr. 131/2009 idgF

Über den Beschwerdeführer wurden folgende Strafen verhängt:

1. Geldstrafe von 220,00 Euro, Ersatzfreiheitsstrafe 1 Tag 6 Stunden gemäß § 40 Abs. 1 Z 3 Pyrotechnikgesetz 2010 (PyroTG)
2. Geldstrafe von 220,00 Euro, Ersatzfreiheitsstrafe 1 Tag 6 Stunden gemäß § 40 Pyrotechnikgesetz 2010 (PyroTG)
3. Geldstrafe von 220,00 Euro, Ersatzfreiheitsstrafe 1 Tag 6 Stunden gemäß § 40 Abs. 1 Pyrotechnikgesetz 2010 (PyroTG)

I.2. Mit Eingabe vom 22. Dezember 2022 erhob der Beschwerdeführer durch seinen bevollmächtigten Vertreter Beschwerde gegen das genannte Straferkenntnis. Der Beschwerdeführer führte darin zusammengefasst aus, dass

offenbar eine Tathandlung wegen des gleichzeitigen Verstoßes gegen drei Bestimmungen bestraft worden sei. Zudem sei darauf hinzuweisen, dass die beim Beschwerdeführer vorgefundenen zwei Feuerwerkskörper mit der Bezeichnung „DUM BUM“ noch nicht verwendet worden seien, da diese ansonsten nicht beim Beschwerdeführer gefunden werden hätten können. Der Beschwerdeführer könne diese daher nicht um 15:45 Uhr gleichzeitig besessen und verwendet haben.

Zudem seien die Feuerwerkskörper der Marke „DUM BUM“ solche der Firma „K“ welche eine Vielzahl von Feuerwerkskörpern herstelle und diese auch in Österreich von Händlern verkauft würden. Aus den Feststellungen ergebe sich jedoch nicht, um welche Knallkörper es sich konkret gehandelt habe, da es völlig unbeschriftete Knallkörper dieser Firma nicht gebe. Die konkrete Aufschrift sei jedoch nicht wiedergegeben worden. Zudem sei hinsichtlich Spruchpunkt 3. von einer Konsumtion durch Spruchpunkt 1. auszugehen. Zu Spruchpunkt 1. fehle jeglicher konkret festgestellte Sachverhalt.

Zur Strafbemessung führte der Beschwerdeführer aus, dass dieser zur Tatzeit 14 Jahre alt gewesen sei und nach wie vor Schüler sei, somit keiner Erwerbstätigkeit nachgehe und über kein Einkommen verfüge. Die verhängten Geldstrafen seien daher jedenfalls überhöht und in ihrer Festsetzung auch in sich unschlüssig und werde daher die ersatzlose Behebung des Straferkenntnisses und die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens beantragt sowie in eventu die Herabsetzung der Geldstrafen auf ein angemessenes Ausmaß sowie das Vorgehen mittels Ermahnung angeregt.

I.3. Mit Schreiben vom 31. Jänner 2023 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen. Daraus ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung. Dieses entscheidet durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

I.4. Mit Eingabe vom 15. Mai 2023 teilte die belangte Behörde mit, dass abgesehen des vorgelegten Behördenaktes keine weiteren Unterlagen vorhanden sind, insbesondere, dass zu den verfahrensgegenständlichen pyrotechnischen Gegenständen keine (Foto)Dokumentation vorhanden ist.

I.5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde sowie in die Beschwerdeschrift. Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte zu den Spruchpunkten 2. und 3. abgesehen werden, da bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass das Straferkenntnis in diesen Spruchpunkten aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen ist (§ 44 Abs. 2 VwGVG).

Hinsichtlich Spruchpunkt 1. wird gemäß § 44 Abs. 3 Z 3 VwGVG von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung abgesehen, da in diesem Spruchpunkt eine 500,00 Euro nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde und keine der Parteien die Durchführung einer Verhandlung beantragt hat. Zudem ist der entscheidungswesentliche Sachverhalt zu Spruchpunkt 1. nicht strittig, da auch der Beschwerdeführer selbst nicht bestritten hat, die im Straferkenntnis genannten pyrotechnischen Gegenstände in Form von 2 Stück „Dum Bum“ Kat. F2 besessen zu haben, sodass die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegenstehen (§ 44 Abs. 4 VwGVG).

II. Es steht folgender entscheidungsrelevante S a c h v e r h a l t fest:

II.1. Der Beschwerdeführer hielt sich am 17. Dezember 2020 um 15:45 Uhr mit zwei weiteren Jugendlichen in X am Spielplatz nächst dem dort situierten Kindergarten auf. M S, welcher sich mit dem Beschwerdeführer zur Tatzeit am Tatort aufgehalten hat, hat vor Ort einen pyrotechnischen Gegenstand gezündet. Daraufhin wurde von einer Anrainerin die Polizei verständigt. Der Beschwerdeführer hatte beim Eintreffen der Polizeibeamten am Tatort zwei pyrotechnische Gegenstände der Marke „DUM BUM“ der Klasse F2 bei sich.

II.2. Es konnte nicht festgestellt werden, dass der Beschwerdeführer zur Tatzeit am Tatort pyrotechnische Gegenstände gezündet und damit verwendet hat.

II.3. Hinsichtlich der vom Beschwerdeführer zur Tatzeit am Tatort besessenen pyrotechnischen Gegenstände kann nur festgestellt werden, dass es sich um zwei pyrotechnische Gegenstände der Klasse F2 der Marke „DUM BUM“ handelte. Um welche konkreten Gegenstände es sich dabei gehandelt hat und ob diese über eine Kennzeichnung gemäß Pyrotechnikgesetz verfügten, kann mangels vorliegender Dokumentation nicht mehr festgestellt werden.

II.4. Der am xx.xx.2006 geborene Beschwerdeführer ist Schüler und verfügt daher über kein eigenes Einkommen. Hinsichtlich des Beschwerdeführers scheinen keine verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen auf.

III. Beweiswürdigung:

III.1. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem Akt der belangten Behörde, insbesondere aus der Anzeige vom 20. Dezember 2020, der zeugenschaftlichen Einvernahme des M S vor der belangten Behörde am 17. August 2021 sowie dem

Vorbringen des Beschwerdeführers in seiner Rechtfertigung vom 31. Mai 2021 und in der Beschwerdeschrift.

III.2. Dass der Beschwerdeführer zur Tatzeit am Tatort zwei pyrotechnische Gegenstände bei sich hatte, als die Polizeibeamten vor Ort eingetroffen sind, ergibt sich für das erkennende Gericht unzweifelhaft aus dem Behördenakt und wurde diese Tatsache vom Beschwerdeführer zudem auch nicht bestritten, sondern hat der Beschwerdeführer den Besitz der beiden „DUM BUM“ der Kategorie F2 vielmehr in seiner Rechtfertigung vom 31. Mai 2021 ausdrücklich zugestanden und somit sein diesbezügliches Fehlverhalten eingestanden. Auch der vor der belangten Behörde zeugenschaftlich einvernommene M S hat angegeben, dass der Beschwerdeführer die beiden „DUM BUM“ bei sich hatte.

Insofern steht der Besitz der beiden pyrotechnischen Gegenstände der Marke „DUM BUM“ Kategorie F2 durch den Beschwerdeführer für das Gericht fest.

III.3. Zur Frage, ob der Beschwerdeführer zur Tatzeit am Tatort pyrotechnische Gegenstände auch verwendet hat, ist auszuführen, dass sich dem Behördenakt keinerlei Beweisergebnisse entnehmen lassen, die auf eine Verwendung von pyrotechnischen Gegenständen durch den Beschwerdeführer hinweisen. Die vor Ort eingetroffenen Polizeibeamten konnten diesbezüglich keine Wahrnehmungen schildern, da zum Zeitpunkt des Eintreffens der Polizeibeamten keine pyrotechnischen Gegenstände gezündet wurden.

Der Beschwerdeführer, der grundsätzlich den Besitz der beiden bei ihm aufgefundenen pyrotechnischen Gegenstände nicht geleugnet hat, hat von Beginn an jedoch in Abrede gestellt, derartige Gegenstände gezündet und damit verwendet zu haben. Diese Angaben des Beschwerdeführers, dass er keine pyrotechnischen Gegenstände verwendet hat, wurden zudem auch vom zeugenschaftlich einvernommenen M S bestätigt; diese gab im Rahmen seiner Befragung vor der belangten Behörde an, dass der Beschwerdeführer die DUM BUM nur bei sich hatte, diese jedoch nicht angezündet habe.

Lediglich aufgrund der vagen Aussage des ebenfalls am Tatort anwesenden R T, der pauschal im Rahmen des Gespräches mit den Polizeibeamten angegeben habe, dass er lediglich dabei gewesen sei und die beiden anderen mit Feuerwerkskörpern geschossen hätten, kann aufgrund der gegenteiligen Aussage des ebenso glaubwürdigen Zeugen M S nicht mit der für ein Verwaltungsstrafverfahren erforderlichen Sicherheit geschlossen werden, dass der Beschwerdeführer pyrotechnische Gegenstände auch tatsächlich verwendet hat.

Zudem wurde dem Beschwerdeführer gemäß Spruchpunkt 2. des verfahrensgegenständlichen Straferkenntnisses die Verwendung jener beiden pyrotechnischen Gegenstände vorgeworfen, die dieser noch unverbraucht und

damit unverwendet bei sich hatte. Bereits daraus ist ersichtlich, dass der Tatvorwurf, der Beschwerdeführer hätte jene beiden pyrotechnischen Gegenstände verwendet, die er noch bei sich hatte, in sich nicht nachvollziehbar ist.

Insgesamt konnte somit das erkennende Gericht unter Berücksichtigung der vorliegenden Beweismittel nicht mit der für ein Verwaltungsstrafverfahren erforderlichen Sicherheit von einer tatsächlichen Verwendung von pyrotechnischen Gegenständen durch den Beschwerdeführer ausgehen.

III.4. Auch die Frage, welche ganz konkreten pyrotechnischen Gegenstände der Beschwerdeführer bei sich hatte, ob es sich dabei um gemäß Pyrotechnikgesetz ordnungsgemäß gekennzeichnete Gegenstände oder um ungekennzeichnete Gegenstände gehandelt hat, war für das erkennende Gericht letztendlich nicht (mehr) feststellbar.

Es existiert diesbezüglich weder eine Fotodokumentation die verfahrensgegenständlichen pyrotechnischen Gegenstände betreffend, noch konnten diese Gegenstände selbst vorgelegt werden, sodass es dem erkennenden Gericht nicht möglich ist, konkrete Aussagen zu einer etwaigen fehlenden Kennzeichnung zu tätigen.

Ohne derartige Überprüfungsmöglichkeiten durch das erkennende Gericht ist es diesem jedoch nicht möglich, mit der für ein Verwaltungsstrafverfahren erforderlichen Sicherheit Feststellungen zur vorhandenen bzw. nicht vorhandenen Kennzeichnung der pyrotechnischen Gegenstände zu treffen.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1. Zu Spruchpunkt 2.:

IV.1.1. Gemäß § 38 Abs. 1 PyroTG ist die Verwendung pyrotechnischer Gegenstände der Kategorie F2 im Ortsgebiet verboten, es sei denn, sie erfolgt im Rahmen einer gemäß § 28 Abs 4 oder § 32 Abs. 4 zulässigen Mitverwendung. Der Bürgermeister kann mit Verordnung bestimmte Teile des Ortsgebietes von diesem Verbot ausnehmen, sofern nach Maßgabe der örtlichen Gegebenheiten durch die Verwendung Gefährdungen von Leben, Gesundheit und Eigentum von Menschen oder der öffentlichen Sicherheit sowie unzumutbare Lärmbelästigungen nicht zu besorgen sind.

IV.1.2. Generell ist Voraussetzung für die Verhängung einer Verwaltungsstrafe das Vorliegen eines Verhaltens oder Unterlassens, welches als tatbildlich zu qualifizieren ist. Im vorliegenden Fall setzt die Verwirklichung des objektiven

Tatbestands des § 38 Abs. 1 PyroTG die Verwendung pyrotechnischer Gegenstände der Kategorie F2 im Ortsgebiet voraus. Nicht ausreichend für die objektive Tatbestandsverwirklichung ist gemäß dem eindeutigen Wortlaut des § 38 Abs. 1 PyroTG der bloße Besitz derartiger pyrotechnischer Gegenstände.

Unter Zugrundelegung des auch im Verwaltungsstrafverfahrens anzuwendenden allgemein gültigen Grundsatzes „in dubio pro reo“ darf somit eine Bestrafung nur dann erfolgen, wenn mit der für eine strafrechtliche Verurteilung erforderlichen Sicherheit feststeht, dass das der Verurteilung zu Grunde liegende strafbare Verhalten auch tatsächlich von der beschuldigten Person verwirklicht worden ist. Der Grundsatz „in dubio pro reo“ greift dabei nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes immer dann Platz, wenn die für und gegen den Beschuldigten sprechenden Umstände nach der Beweiswürdigung der Behörde gleiches Gewicht haben.

Wie im Rahmen der Beweiswürdigung dargelegt, konnte gerade nicht mit der hierfür erforderlichen Sicherheit festgestellt werden, dass der Beschwerdeführer pyrotechnische Gegenstände zur Tatzeit am Tatort nicht nur besessen, sondern tatsächlich auch verwendet hat.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG, der gemäß § 38 VwGVG auch im Verfahren vor den Landesverwaltungsgerichten Anwendung findet, hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung des Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht erwiesen werden kann oder keine Verwaltungsübertretung bildet. Da die dem Beschwerdeführer mit dem bekämpften Straferkenntnis in Spruchpunkt 2. zur Last gelegte Tat aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens letztendlich nicht als erwiesen angenommen werden konnte, war der Beschwerde hinsichtlich Spruchpunkt 2. stattzugeben, das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren in Anwendung des Zweifelsgrundsatzes „in dubio pro reo“ einzustellen.

Eine allfällig versuchte Verwendung wurde dem Beschwerdeführer nicht vorgeworfen und ist somit nicht verfahrensgegenständlich.

IV.2. Zu Spruchpunkt 3.:

IV.2.1. Gemäß § 32 Abs. 1 PyroTG sind Besitz und Verwendung von pyrotechnischen Gegenständen und Sätzen, die § 20a Abs. 1 Z 4, Z 5 und Abs. 2 nicht entsprechen, verboten.

Diesfalls setzt die objektive Tatbestandsverwirklichung des § 32 Abs. 1 PyroTG voraus, dass der Beschwerdeführer pyrotechnische Gegenstände besessen hat, die nicht gemäß der Bestimmung des § 20a Abs. 1 Z 4, Z 5 und Abs 2 PyroTG über

die entsprechenden CE-Kennzeichen und Registrierungsnummern bzw. über eine entsprechende Kennzeichnung verfügten.

Auch hier ist auszuführen, dass jene pyrotechnischen Gegenstände, die sich zur Tatzeit am Tatort im Besitz des Beschwerdeführers befunden haben, weder dokumentiert wurden noch dem erkennenden Gericht zur Verfügung gestellt werden konnten, sodass keine konkreten Feststellungen zu einer vorhandenen bzw. nicht vorhandenen Kennzeichnung bzw. Registrierung getroffen werden konnten.

IV.2.2. Auch zu Spruchpunkt 3. Ist somit auf den allgemein gültigen Grundsatzes „in dubio pro reo“ zu verweisen, wonach eine Bestrafung nur dann erfolgen darf, wenn mit der für eine strafrechtliche Verurteilung erforderlichen Sicherheit feststeht, dass das der Verurteilung zu Grunde liegende strafbare Verhalten auch tatsächlich von der beschuldigten Person verwirklicht worden ist. Wie im Rahmen der Beweiswürdigung dargelegt, konnte gerade nicht mit der hierfür erforderlichen Sicherheit festgestellt werden, dass der Beschwerdeführer zur Tatzeit am Tatort pyrotechnische Gegenstände besessen hat, die gemäß dem vorliegenden Tatvorwurf als ungekennzeichnete Feuerwerkskörper der Kategorie F2 zu qualifizieren sind.

Da die dem Beschwerdeführer mit dem bekämpften Straferkenntnis in Spruchpunkt 3. zur Last gelegte Tat aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens letztendlich nicht als mit der erforderlichen Sicherheit als erwiesen angenommen werden konnte, war der Beschwerde gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG iVm § 38 VwGVG auch hinsichtlich Spruchpunkt 3. stattzugeben, das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren in Anwendung des Zweifelsgrundsatzes in diesem Spruchpunkt „in dubio pro reo“ einzustellen.

IV.3. Zu Spruchpunkt 1.:

IV.3.1. Zur objektiven Tatbestandsverwirklichung:

Gemäß der Regelung des § 15 PyroTG (BGBl. I Nr. 131/2009 idF BGBl. I Nr. 32/2018) dürfen pyrotechnische Gegenstände und Sätze der Kategorien F2 und S1 nur von Personen besessen und verwendet werden, die das 16. Lebensjahr vollendet haben.

§ 40 PyroTG, BGBl. I Nr. 131/2009 idF BGBl. I Nr. 32/2018, lautet:

„§ 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. 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 Freiheitsstrafe 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."

Gemäß den getroffenen und auch vom Beschwerdeführer unbestrittenen Feststellungen, war dieser zur Tatzeit am Tatort im Besitz zweier pyrotechnischer Gegenstände der Kategorie F2. Gemäß der Regelung des § 15 PyroTG setzt der rechtmäßige Besitz derartiger pyrotechnischer Gegenstände (neben allenfalls noch weiteren Voraussetzungen) voraus, dass der Besitzer das 16 Lebensjahr vollendet hat.

Der am xx.xx.2006 geborene Beschwerdeführer hatte zur Tatzeit am 17. Dezember 2020 das 16. Lebensjahr noch nicht vollendet, sodass der Beschwerdeführer das in § 15 PyroTG normierte Verbot des Besitzes pyrotechnischer Gegenstände und Sätze der Kategorie F2 durch den Besitz zweier pyrotechnischer Gegenstände der Kategorie F2 Marke „DUM BUM" verwirklicht hat.

Eine Tatbestandsverwirklichung des § 15 PyroTG ist bereits durch den Besitz derartiger pyrotechnischer Gegenstände verwirklicht – die zusätzliche Verwendung ist zwar ebenso tatbestandsmäßig, jedoch nicht erforderlich. Der Beschwerdeführer hat somit durch den Besitz der beiden „DUM BUM" der Kategorie F2 den Tatbestand des § 15 PyroTG in objektiver Hinsicht verwirklicht.

IV.3.2. Zur subjektiven Vorwerfbarkeit:

Zur subjektiven Vorwerfbarkeit ist auszuführen, dass gemäß § 5 Abs. 1 VStG zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt, soweit die Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Da die verfahrensgegenständliche Bestimmung über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt nach § 5 Abs. 1 VStG zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft (sog. „Ungehorsamsdelikt").

Auch die gegenständliche Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar. Es genügt daher die fahrlässige Tatbegehung. Nach der Judikatur des

Verwaltungsgerichtshofes hat der Beschuldigte initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht (vgl. VwGH 23.11.1991, 88/17/0010, mwN).

Der Beschwerdeführer hat keine Umstände geltend gemacht, die geeignet wären, einen entsprechenden Entlastungsbeweis zu führen. Dieser hat somit nicht dargelegt, dass es ihm aus berücksichtigungswürdigen subjektiven Gründen nicht möglich gewesen wäre, die Bestimmung des § 15 PyroTG einzuhalten und den Besitz derartiger, für das Alter des Beschwerdeführers nicht erlaubter, pyrotechnischer Gegenstände zu vermeiden. Mangelndes Verschulden (§ 5 Abs. 2 VStG) konnte der zur Tatzeit bereits strafmündige Beschwerdeführer somit damit nicht glaubhaft machen. Dass beim Beschwerdeführer besondere Gründe vorgelegen haben, aus denen geschlossen werde könnte, dass der Beschwerdeführer zur Tatzeit noch nicht reif genug gewesen sei, das Unerlaubte seiner Tat einzusehen und sich danach zu verhalten, wurde vom Beschwerdeführer weder in seiner Rechtfertigung noch in der Beschwerdeschrift behauptet. Der Beschwerdeführer hat sich vielmehr im Rahmen seiner Verantwortung vor der belangten Behörde durchaus einsichtig und reumütig gezeigt, sodass keine Zweifel an der Einsichtsfähigkeit des Beschwerdeführers bestehen.

Der Beschwerdeführer hat somit sein objektiv rechtswidriges Verhalten auch subjektiv zu verantworten.

IV.3.3. Zur Spruchkorrektur in Spruchpunkt 1. ist auszuführen, dass dem Beschwerdeführer lediglich der Besitz der genannten pyrotechnischen Gegenstände vorgeworfen werden kann, nicht jedoch deren Verwendung. Insofern war die Spruchformulierung zu Spruchpunkt 1. entsprechend anzupassen.

Das Landesverwaltungsgericht ist zu einer derartigen Spruchkorrektur, die eine Einschränkung des Tatvorwurfes bedingt, gemäß der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes berechtigt und auch verpflichtet. Eine derartige Spruchkorrektur ist für den Beschwerdeführer zudem nicht nachteilig, da es lediglich zu einer Präzisierung des Tatvorwurfes, nicht jedoch zu einem Austausch der Tat kommt (vgl. dazu ausdrücklich zum PyroTG: VwGH 30.01.2018, Ra 2017/01/0409).

IV.3.4. Zur Strafbemessung:

IV.3.4.1. Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Gemäß Abs. 2 dieser Bestimmung sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) 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 Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

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

IV.3.4.2. Die anzuwendende Strafbestimmung des § 40 Abs. 1 Z 3 PyroTG sieht eine Geldstrafe bis zu 3.600,00 Euro vor, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit eine Freiheitsstrafe bis zu drei Wochen.

Der Beschwerdeführer hat zur Tatzeit gerade das 14. Lebensjahr vollendet, sodass dieser als strafmündig iSd VStG anzusehen ist. Allerdings ist das jugendliche Alter des Beschwerdeführers im Rahmen der Strafbemessung entsprechend mildernd zu berücksichtigen. Auch kommt dem Beschwerdeführer der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit zu Gute. Erschwerungsgründe sind im Verfahren nicht hervorgekommen – der von der belangten Behörde im Rahmen der Strafbemessung angeführte Erschwerungsgrund des Zusammentreffens mehrerer strafbaren Handlungen ist bereits unter dem Gesichtspunkt der kumulierten Bestrafung unzulässig.

Im Rahmen der Strafbemessung ist zudem zu berücksichtigen, dass dem Beschwerdeführer zu Spruchpunkt 1. nur der Besitz und nicht auch das Verwenden der genannten pyrotechnischen Gegenstände vorgeworfen werden konnte, sodass auch diesbezüglich eine Korrektur der Strafbemessung durch die belangte Behörde erforderlich ist.

Zudem verfügt der Beschwerdeführer als Schüler über kein eigenes Einkommen; auch dies ist im Rahmen der Strafbemessung entsprechend zu berücksichtigen.

Unter Berücksichtigung der oben dargelegten Überlegungen, der angeführten Milderungsgründe sowie des auf den Besitz eingeschränkten Tatvorwurfes, erachtet das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich unter Berücksichtigung der Einkommenssituation des Beschwerdeführer eine Geldstrafe in der Höhe von 70,00 Euro als tat- und schuldangemessen und in dieser festgesetzten Höhe auch als erforderlich, um aus spezialpräventiven Überlegungen den Beschwerdeführer von weiteren einschlägigen Tatbegehungen abzuhalten. Generalpräventiven

Überlegungen wird durch die vorliegende Strafhöhe ebenfalls unter Berücksichtigung der dargelegten Überlegungen Rechnung getragen.

Auch einem einkommenslosen Schüler ist die Bezahlung der herabgesetzten Geldstrafe zumutbar. Die verhängte Geldstrafe beträgt lediglich 1,9 % der möglichen Höchststrafe von 3.600,00 Euro, sodass sich für eine Strafherabsetzung kein Ansatz findet. Die Ersatzfreiheitsstrafe wurde verhältnismäßig neu festgesetzt.

IV.3.4.3. Die Bestimmungen des PyroTG, die vor allem auch den Zweck verfolgen, die Verwendung pyrotechnischer Gegenstände und Sätze durch unbefugte Personen zu verhindern, um die von derartigen Gegenständen ausgehenden Gefahren hintanzuhalten und insbesondere Leben, Gesundheit und Eigentum von Menschen oder der öffentlichen Sicherheit vor Gefährdungen durch pyrotechnische Gegenstände zu schützen, sind als wesentlich zu qualifizieren, sodass die Bedeutung des geschützten Rechtsgutes als beträchtlich anzusehen ist. Auch hat der Beschwerdeführer durch den Besitz von pyrotechnischen Gegenständen, ohne das hierfür gesetzlich vorgesehene Alter vollendet zu haben, den Tatbestand des § 15 PyroTG in geradezu typischer Weise verwirklicht. Weder können daher die Bedeutung des geschützten Rechtsgutes noch der Unrechtsgehalt der Tat als geringfügig angesehen werden. Bereits aus diesem Grund kommt der Ausspruch einer Ermahnung iSd § 45 Abs. 1 VStG nicht in Betracht.

IV.3.5. Zur Kostenentscheidung:

Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, das der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Dieser Beitrag ist für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10,00 Euro, zu bemessen. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind einem Beschwerdeführer die Kosten des Beschwerdeverfahrens nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben worden ist.

Da der Beschwerdeführer mit seiner Beschwerde hinsichtlich der Spruchpunkte 2. und 3. vollinhaltlich durchgedrungen ist und hinsichtlich Spruchpunkt 1. die Strafhöhe herabgesetzt und somit der Beschwerdeführer zumindest teilweise mit seiner Beschwerde durchgedrungen ist, hat der Beschwerdeführer keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

Der Beitrag zu den Kosten des Verfahrens vor der belangten Behörde reduziert sich hinsichtlich Spruchpunkt 1. auf 10,00 Euro (§ 64 Abs. 2 VStG: 10 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch 10,00 Euro). Aufgrund der Aufhebung des Straferkenntnisses und der Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens zu den

Spruchpunkten 2. und 3. waren dem Beschwerdeführer zu diesen Spruchpunkten keine Kostenbeiträge für das Verfahren vor der belangten Behörde vorzuschreiben.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG vorliegt, wenn die Rechtslage nach der in Betracht kommenden Normen klar und eindeutig ist. Das vorliegende Erkenntnis stützt sich hinsichtlich Spruchpunkt 1. auf klare und eindeutige Rechtsvorschriften. Die gegenständliche Entscheidung weicht zudem auch nicht von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu den Bestimmungen des Pyrotechnikgesetzes ab und liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die Frage der Strafbemessung stellt eine Einzelfallentscheidung anhand der konkreten Umstände dar, sodass bereits aus diesem Grund von keiner Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG auszugehen ist.

Auch im Hinblick auf die Entscheidung zu den Spruchpunkten 2. und 3. war keine Rechtsfrage zu beurteilen, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zum Grundsatz „in dubio pro reo“ ab, noch fehlt es an einer solchen Rechtsprechung. Die vorliegende Entscheidung orientiert sich vielmehr an der einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Die Beurteilung erfolgte anhand der sich im Einzelfall aus den auf Basis des abgeführten Beweisverfahrens festgestellten Gesamtumständen und liegen somit 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 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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. 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 e

1. 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.

2. Bitte erachten Sie die Vorschreibung der belangten Behörde als hinfällig. Sie erhalten von der belangten Behörde eine neue Vorschreibung.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Haas