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-200542/4/StB

Datum:
Linz, 14. März 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Blecha über die Beschwerde der E K, vertreten durch ihre Mutter H K, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 31.01.2024, GZ: BHLL/923100091783/23, wegen einer Übertretung nach dem Oö. Jugendschutzgesetz 2001

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.

II. Die beschwerdeführende Partei hat weder einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens, noch zu jenen des behördlichen Verwaltungsstrafverfahrens zu leisten.

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 (im Folgenden: belangte Behörde, [bB]) vom 31.01.2024, GZ: BHLL/923100091783/23, wurde E K (im Folgenden: Beschwerdeführerin, [Bf]) zur Last gelegt, sie habe die Bestimmungen des Oö. Jugendschutzgesetzes 2001 (Oö. JSchG 2001) missachtet, da sie am 30.09.2023, in Linz, Urfahrmarkt 1, als 16-Jährige im Besitz von Zigaretten betreten wurde, obwohl Jugendlichen bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres der Erwerb und Konsum von Tabakerzeugnissen verboten ist.

Sie habe dadurch gegen § 8 Abs. 1 a Oö. JSchG 2001 verstoßen und es wurde über sie gemäß § 13 Abs. 1 Z 5, Abs. 4 und 8 leg. cit. eine Geldstrafe von 50,00 Euro verhängt.

Begründend führte die bB dazu im Wesentlichen aus, dass sich die der Bf zur Last gelegte Verwaltungsübertretung insb. aus der Anzeige der Polizeiinspektion Linz Neue Heimat ergebe und die Bf nicht an einem Beratungsgespräch des Jugendservices teilgenommen habe.

I.2. Mit Email vom 29.02.2024 erhob die Mutter im Namen bzw. als Vertretung der Bf Beschwerde gegen dieses Straferkenntnis und machte darin zusammengefasst geltend, dass der Besitz von Tabakwaren durch Jugendliche keine Straftat darstellen würde und die Bf die Zigaretten auch nicht konsumiert habe.

I.3. Die bB legte mit Schreiben vom 01.03.2024 die Beschwerde samt Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Dieses entscheidet durch seinen nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter (§ 2 VwGVG).

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in die Beschwerde und in den vorgelegten Verwaltungsakt.

Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 2 VwGVG entfallen, da bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist.

II.2. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt.

Der Anzeige der PI Linz Neue Heimat vom 03.10.2023 folgend, wurde die Bf am Tatort zum Tatzeitpunkt zwar von den meldungslegenden Organen angetroffen und bei ihr aus der Hosentasche herausragend eine Zigarettenpackung festgestellt, ein tatsächlicher Erwerb bzw. Konsum fand aber lt. Anzeige nicht statt.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Die maßgebliche Bestimmung des Oö. JSchG 2001, StF: LGBl.Nr. 93/2001, in der zum Tatzeitpunkt (30.09.2023) geltenden Fassung LGBl. Nr. LGBl.Nr. 1/2019, lauten wie folgt:

„§ 8
Alkohol, Tabak und Drogen

[…]
(1a) Jugendlichen ist der Erwerb und Konsum von Tabakerzeugnissen sowie von Wasserpfeifen (Shishas), E-Shishas und E-Zigaretten und den dafür notwendigen Stoffen, die als Tabakersatz oder -zusatz zur Verbrennung oder Verdampfung dienen, verboten. (Anm: LGBl. Nr. 1/2019)“

III.2. Wie bereits unter Punkt II.2. festgestellt, fand im Zuge der vom Meldungsleger durchgeführten Kontrolle kein Erwerb bzw. kein tatsächlicher Konsum der Zigaretten durch die Bf statt. Bei ihr wurde – der Anzeige folgend – lediglich eine Packung Zigaretten in der Hosentasche festgestellt.

III.3. Vor der Oö. Jugendschutzgesetznovelle 2023 (Inkrafttreten: 15.12.2023) war jedoch der bloße Besitz von Tabakwaren durch Jugendliche in § 8 Abs. 1a Oö. JSchG 2001 nicht ausdrücklich verboten, sondern lediglich der Erwerb und der Konsum.

Der Gesetzesgeber hielt zwar in der Neufassung des Oö. Jugendschutzgesetzes 2001 in den Erläuternden Bemerkungen bereits fest, dass der Begriff des „Erwerbes“ weit verstanden werden könne und auch den Besitz mitumfasse. Auch in der Oö. Jugendschutzgesetz-Novelle 2019 ist in den Erläuternden Bemerkungen bei § 8 Abs. 1 und 1a leg. cit. die Wortfolge „Verbot des Erwerbs, Besitzes und Konsums“ enthalten. In den Gesetzestext wurde der Besitz ausdrücklich jedoch erst mit der Oö. Jugendschutzgesetznovelle 2023 übernommen.

Nach Ansicht des erkennenden Gerichts kann aber in einem Verwaltungsstrafverfahren diese Nichterwähnung des Begriffs des „Besitzes“ im

Gesetzestext nicht zu einem strafbaren Verhalten durch den Normadressaten führen, insb. da die Tat zum Zeitpunkt ihrer Begehung nicht mit Strafe bedroht war (§ 1 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991). Im Hinblick auf das im Verwaltungsstrafrecht geltende "Analogieverbot" ist auch nach der Judikatur des VwGH eine Auslegung der anzuwendenden Strafnorm über den möglichen Wortsinn hinaus verboten und jede den äußerst möglichen Wortsinn einer den Strafrahmen überschreitende Auslegung zulasten des Täters unzulässig. (siehe zB VwGH vom 16.02.2023, Ra 2021/02/0170 und vom 24.03.2000, 97/21/0748).

Da zum Tatzeitpunkt kein strafbarer Erwerb und kein Konsum stattgefunden hat, fand auch kein strafbares Verhalten durch die Bf statt, weshalb spruchgemäß zu entscheiden war.

III.4. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens der Beschwerdeführerin nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben worden ist.

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 solchen. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen.

Die die zu lösenden Rechtsfragen konnten anhand des klaren und eindeutigen Wortlauts der Bestimmungen des Gesetzes (Fassung zum Tatzeitpunkt) beantwortet werden.

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

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

Mag. Dr. Blecha