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-200024/2/Wei/BZ

Datum:
Linz, 18. Juni 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Weiß über die Beschwerde des M S gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 18. Juli 2017, GZ: ZD96-6-2017, betreffend eine Verwaltungsübertretung nach dem Zivildienstgesetz

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird im Schuldspruch als unbegründet abgewiesen und wird der angefochtene Bescheid diesbezüglich bestätigt.

II. Bezüglich der Strafhöhe wird der Beschwerde insofern stattgegeben, als die verhängte Geldstrafe auf 36 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 4 Stunden herabgesetzt werden.

III. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Die behördlichen Verfahrenskosten reduzieren sich auf 10 Euro.

IV. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (im Folgenden: belangte Behörde) hat mit Straferkenntnis vom 18. Juli 2017, GZ: ZD96-6-2017, über den Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) wegen einer Verwaltungsübertretung nach § 23c Abs 2 iVm § 65 Zivildienstgesetz, BGBl Nr. 679/1986 (WV) idF BGBl I Nr. 146/2015, eine Geldstrafe in der Höhe von 50 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit derselben eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Höhe von 5 Stunden, verhängt. Gleichzeitig wurde dem Bf die Bezahlung eines Verfahrenskostenbeitrages in der Höhe von 60 Euro (richtig wären gemäß § 64 Abs. 2 VStG 10 Euro), vorgeschrieben.

Das Straferkenntnis lastet dem Bf im Spruch folgende Tat an:

„Sie haben als Zivildienstleistender, zugewiesen der Einrichtung ‚Samariterbund Linz', in L (von 01.10.2016 bis 30.6.2017), verwaltungsstrafrechtlich zu verantworten, dass Sie nicht innerhalb von 7 Kalendertagen ein Krankenstandsbescheinigung für den Krankenstand seit 27.3.2017 an die Einrichtung übermittelt haben.
Es wurde ein Ausdruck einer Krankenstandsbescheinigung vorgelegt, ohne Art der Erkrankung, Unterschrift und Stempel eines Arztes. Diese ‚Bescheinigung' hat ohne Unterschrift und Stempel eines Arztes keine Gültigkeit."

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die rechtzeitig eingebrachte Beschwerde vom 20. Juli 2017.

Die Beschwerde wird wie folgt begründet:

„Fehlende Krankenstandsbestätigung

Neben der vom Samariterbund (SB) bestätigten Krankenstandsbescheinigung, wurde ebenfalls vom Arzt noch eine unterzeichnete Krankenstandsbestätigung unverzüglich (am nächsten Tag), und somit innerhalb des geforderten Zeitraumes, nachgereicht. Diese Bestätigung wurde nachgereicht auf Verlangen vom SB (tel. Kontakt). Beim tel. Kontakt wurde auch wie immer mündlich die Krankheit mitgeteilt.

Warum die Bestätigung nicht angekommen ist, kann ich leider nicht sagen. Habe sie auf jeden Fall auch noch nach meiner Krankheit als Beweisstück mitgenommen. Da dieses ärztliche Schriftstück mit korrektem Datum und Unterschrift versehen ist, kann es sich nur um ein Versehen eines der beteiligten Personen handeln. Ich, wie bereits erwähnt, bin mir hier keiner Schuld bewusst, da ich die Spielregeln ja kenne und des Öfteren anwenden musste.

Zusammenfassung

Der Samariterbund wurde wie immer unverzüglich von meinem Krankenstand (tel. Kontaktaufnahmen) kontaktiert. Ein einziges Mal fand das korrekte Schriftstück nicht zu seinem Adressaten. Ich kenne leider nicht die Ursache des Problems. Aber mein

Krankenstand wurde unverzüglich gemeldet und der Samariterbund informiert, sodass alle Maßnahmen getroffen werden konnten um einen reibungslosen Dienstplan zu gewährleisten.

Teilweise Eingeständnis

Ich bin mir teilweise bewusst, dass ich mich ev. persönlich für den Erhalt des Schriftstückes einsetzen hätte können. Da es aber grundsätzlich immer korrekt ablief, schienen mir hier auch keine weiteren Schritte erforderlich.
Ich bitte dies zur Kenntnis zu nehmen. Ich hätte auch die, mir von der Behörde angebotene, halbe Strafe bezahlt, wenn da nicht noch zusätzlich die Strafe mit dem GZ ZD96-8-2017 mich persönlich überrascht und stark getroffen hätte. (persönlicher Angriff von Hr. H!). Siehe Einspruchsschreiben dazu mit Datum 20.7.2017

Information

Dieses Schriftstück steht auch im Zusammenhang mit dem Einspruch zu GZ ZDG96-8-2017.

Sollte es wirklich zu einer Gerichtsverhandlung kommen, bitte ich um Zuteilung eines Verteidigers. Des weiteren beantrage ich eine öffentliche mündliche Verhandlung, falls es dazu kommen sollte.
Für alle weiteren notwendigen Schritte bitte ich Sie mich zu informieren."

I.3. Mit Vorlageschreiben vom 3. August 2017 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor. Dieses hat gemäß § 2 VwGVG durch seinen nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter zu entscheiden.

II. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt. Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs 4 VwGVG abgesehen werden, da die Akten erkennen lassen, dass eine mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung – neben der Darstellung unter Punkt I.1. und I.2. – von folgendem relevanten S a c h v e r h a l t aus:

Der Bf war in der Zeit vom 1.10.2016 bis 30.6.2017 der Einrichtung „Samariterbund Linz" in L als Zivildienstleistender zugewiesen.

Der Bf befand sich von 27. März 2017 bis 12. April 2017 im Krankenstand. Der Samariterbund Linz wurde von der Verhinderung unverzüglich informiert.

Der Bf hat einen Ausdruck einer Krankenstandsbescheinigung vom 29. März 2017 vorgelegt, die seine Arbeitsunfähigkeit ab 27. März 2017 bis 12. April 2017 bestätigte, jedoch keine Unterschrift bzw Stempel eines Arztes enthielt.

Der Bf hat in der Folge die Krankenstandsbestätigung mit Unterschrift und Stempel des Arztes, die eine voraussichtliche Dauer der Erkrankung bis 5. April 2017 bestätigte, per E-Mail übermittelt.

Der Bf hat sich nicht vergewissert, ob die von ihm per E-Mail übermittelte vollständige Krankenstandsbescheinigung beim Samariterbund Linz eingelangt ist.

Innerhalb von 7 Kalendertagen ist keine gültige (vollständige) Krankenstandsbescheinigung an den Samariterbund Linz übermittelt worden.

II.2. Beweiswürdigend wird ausgeführt, dass sich der festgestellte Sachverhalt aus dem Verfahrensakt ergibt und unstrittig ist.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

III.1. § 23c Zivildienstgesetz 1986 (ZDG) in der zum vorgeworfenen Tatzeitpunkt geltenden Fassung lautet:

> (1) Ist ein Zivildienstleistender verhindert, seinen Dienst zu versehen, so hat er die hiefür maßgebenden Gründe unverzüglich seinem Vorgesetzten (§ 38 Abs 5) oder einer hiefür von der Einrichtung beauftragten Person anzuzeigen und den Grund der Verhinderung in entsprechender Weise glaubhaft zu machen.
>
> (2) Im Falle der Dienstverhinderung durch Krankheit ist der Zivildienstleistende verpflichtet,
>
> 1. seinem Vorgesetzten den Ort seines Aufenthaltes während der Dienstverhinderung bekanntzugeben und
> 2. sich spätestens am nächstfolgenden Werktag der Untersuchung durch einen Arzt zu unterziehen und die von ihm ausgestellte Bescheinigung über Art und voraussichtliche Dauer der Erkrankung spätestens am siebten Kalendertag nach Beginn der Dienstverhinderung der Einrichtung zu übermitteln sowie
> 3. sich im Falle einer Dienstverhinderung über Auftrag des Vorgesetzten einer Untersuchung durch einen Vertrauensarzt der Einrichtung zu unterziehen.
>
> (3) Hat der Vorgesetzte begründete Zweifel an der Dienstfähigkeit eines Zivildienstleistenden, so kann er diesem auftragen, sich unverzüglich einer Untersuchung durch einen Vertrauensarzt der Einrichtung zu unterziehen.

Gemäß § 65 ZDG begeht ein Zivildienstleistender, der sonst eine der in den §§ 8a Abs 4, 22, 23 und 23c festgelegten Dienstpflichten verletzt, eine Verwaltungsübertretung und ist hiefür von der Bezirksverwaltungsbehörde mit

Geldstrafe bis zu 360 Euro, im Falle der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis zu zwei Wochen zu bestrafen.

III.2. Verfahrensgegenständlich wird dem Bf zusammengefasst vorgeworfen, dass er die gültige Krankenstandsbescheinigung nicht innerhalb von 7 Kalendertagen übermittelt hat.

Dass die vom Arzt unterzeichnete Krankenstandsbescheinigung nicht innerhalb von 7 Kalendertagen beim Samariterbund Linz eingelangt ist, bestreitet der Bf nicht. Vielmehr gesteht er sogar zum Teil ein, dass er *„sich für den Erhalt des Schreibens einsetzen hätte können*“.

Die angelastete Verwaltungsübertretung liegt daher in objektiver Hinsicht vor.

III.3. Gemäß § 5 Abs 1 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Fahrlässigkeit wird bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen sein, 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 fahrlässige Tatbegehung. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Bf initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht. Dies hat in erster Linie durch geeignetes Tatsachenvorbringen und durch Beibringung von Beweismitteln oder die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die „Glaubhaftmachung“ nicht.

Es ist daher zu prüfen, ob sich der Bf entsprechend sorgfältig verhalten hat, um glaubhaft machen zu können, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Der Bf führt aus, dass er nicht wisse, aus welchem Grund die E-Mail nicht beim Samariterbund Linz eingelangt ist.

Aus welchem Grund die Übermittlung per E-Mail nicht ordnungsgemäß funktioniert hat, ist hier nicht weiter relevant, da der Bf jedenfalls nicht die nötige Sorgfalt aufgewendet hat, um die ordnungsgemäße Übermittlung zu gewährleisten.

Nach der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 8. Oktober 2014, Zl. 2012/10/0100, lässt die bloße Bestätigung über die Absendung eines E-Mails nicht den zwingenden Schluss zu, dass die Sendung auch beim Empfänger

angekommen ist, und zwar unabhängig davon, ob vom System eine Fehlermeldung generiert worden ist. Zum Nachweis des Einlangens ist vielmehr eine bei Absendung (mit Hilfe der Funktion „Übermittlung der Sendung bestätigen“) anzufordernde Übermittlungsbestätigung erforderlich.

Der Bf hätte eine Bestätigung über den Erhalt der E-Mail durch den Empfänger anfordern oder sich auch telefonisch vergewissern können.

Im Verfahren sind somit keine Umstände hervorgekommen, die Zweifel am Verschulden des Bf am Zustandekommen der Verwaltungsübertretung aufkommen lassen, weshalb ihm fahrlässiges Verhalten vorzuwerfen ist. Die Verwaltungsübertretung ist somit auch in subjektiver Hinsicht vorwerfbar.

III.4. 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.

Nach § 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 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.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung der Entscheidung so weit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist. § 19 Abs 1 VStG enthält somit jene objektiven Kriterien, die Grundlage für jede Strafbemessung sind. Darüber hinaus normiert Abs 2 für das ordentliche Verfahren eine Reihe weiterer subjektiver Umstände.

Die belangte Behörde hat im Rahmen der Strafbemessung die Angaben des Bf im Einspruch und der Rechtfertigung gewertet und seine bisherige Unbescholtenheit als strafmildernd berücksichtigt sowie die vom Bf vorgelegte Bescheinigung des Arztes mit dessen Unterschrift und Stempel jedoch nicht mit der Art der Erkrankung. Sonstige Milderungs- oder Erschwerungsgründe seien nicht hervorgekommen.

Die belangte Behörde ist - mangels Bekanntgabe - von einem durchschnittlichen monatlichen Nettoeinkommen von 500 Euro und keinen Sorgepflichten ausgegangen.

Da auch im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich keine Angaben dazu getätigt wurden und diesen Annahmen auch nicht widersprochen wurde, geht das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ebenso von einem geschätzten monatlichen Nettoeinkommen von 500 Euro, keinem Vermögen und keinen Sorgepflichten aus.

Die belangte Behörde hat über den Bf eine Geldstrafe in der Höhe von 50 Euro verhängt.

Unter Berücksichtigung der möglichen Höchststrafe, der Schwere des Deliktes und des Einkommens erscheint die Verhängung einer Geldstrafe in der Höhe von 36 Euro, das sind 10 % der Höchststrafe noch als tat- und schuldangemessen. Die herabgesetzte Strafe erscheint auch ausreichend um den Bf in Zukunft von ähnlichen Übertretungen abzuhalten.
Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

III.5. Im Ergebnis ist die vorgeworfene Tat als Verwaltungsübertretung strafbar. Der Beschwerde war jedoch insofern Folge zu geben, als die verhängte Geldstrafe auf 36 Euro und die gemäß § 16 Abs 1 und 2 VStG festzusetzende Ersatzfreiheitsstrafe auf 4 Stunden herabzusetzen waren. Im Übrigen war die Beschwerde als unbegründet abzuweisen und das angefochtene Straferkenntnis zu bestätigen.

Bei diesem Ergebnis war dem Bf gemäß § 52 Abs 1 und 2 VwGVG kein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorzuschreiben. Die Kosten des verwaltungsbehördlichen Verfahrens waren gemäß § 38 VwGVG iVm § 64 Abs 1 und 2 VStG mit 10 Euro festzusetzen.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist für die belangte Behörde unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, da die Rechtslage nach den maßgeblichen Bestimmungen klar und eindeutig ist. Ebenso liegen keine Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Für den Bf ist nach der Bestimmung des § 25a Abs 4 VwGG keine Revision zulässig. Nach dieser Bestimmung ist eine Revision wegen Verletzung in Rechten (Art 133 Abs 6 Z 1 B-VG) nicht zulässig, wenn in einer Verwaltungsstrafsache – wie

gegenständlich – eine Geldstrafe von bis zu 750 Euro und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte sowie im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu 400 Euro verhängt wurde.

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. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde ist eine Eingabengebühr von 240 Euro zu entrichten.

Da für den vorliegenden Fall gemäß § 25a Abs 4 VwGG eine Revision nur wegen Verletzung in subjektiven Rechten (Art 133 Abs 6 Z 1 B-VG) ausgeschlossen ist, steht der belangten Behörde die außerordentliche Revision beim Verwaltungsgerichtshof offen, die beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einzubringen 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.

H i n w e i s

Bitte erachten Sie den von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelten Zahlschein als hinfällig. Sie erhalten von der genannten Behörde einen aktualisierten Zahlschein zugesandt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. W e i ß