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-700926/4/SB

Datum:
Linz, 27. Juli 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Buchinger über die Beschwerde des N K gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 02.12.2020, GZ: BHUU/920160005986/20, wegen Übertretung des Epidemiegesetzes 1950 (EpiG)

zu Recht:

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

II. Der Beschwerdeführer 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 Urfahr-Umgebung (im Folgenden: bB [belangte Behörde]) vom 02.12.2020, GZ: BHUU/920160005986/20, wurde dem Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) vorgeworfen, dass er am 24.08.2020 um 17.00 Uhr in O, im Zuge der Überwachung von Anordnungen nach dem Epidemiegesetz 1950 nicht angetroffen worden sei, obwohl ihm mit Bescheid der bB, GZ: BHUUSanR-2020-258619/1-EBM, vom 20.08.2020, die Absonderung in der Wohnung/Haus, in x O, für den Zeitraum von 20.08.2020 bis zur Aufhebung (GZ: BHUUSanR-2020-258619/3; 27.08.2020) zur Verhütung der Weiterverbreitung von 2019-nCoV ("2019 neuartiges Coronavirus") angeordnet worden sei. Der Bf habe damit § 40 iVm §§ 7, 17 EpiG iVm VO BGBl II 15/2020 und VO BGBl II 21/2020 verletzt, weshalb über ihn eine Geldstrafe iHv 300 Euro, Ersatzfreiheitsstrafe 1 Tag 19 Stunden, gemäß § 40 EpiG, BGBl 186/1950 idgF, verhängt wurde.

Begründend stützte sich die bB auf folgenden Sachverhalt:
„Ihr Sohn, I K, geb. am x 1997, lebt mit Ihnen im selben Haushalt und hatte seit 15.08.2020 Corona-Symptome und wurde mit 19.08.2020 positiv auf COVID-19 getestet. Am 20.08.2020 wurden Sie von unserer Behörde telefonisch abgesondert und als Kontaktperson der Kategorie 1 eingestuft. Am 20.08.2020 wurde Ihnen der Absonderungsbescheid, GZ: BHUUSanR-2020-258619/1, per Mail an x gesendet. Am 23.08.2020 wurde Ihnen ihr erstes negatives Testergebnis mitgeteilt und am 26.08.2020 wurde Ihnen ihr zweites negatives Testergebnis telefonisch mitgeteilt.
Am 24.08.2020 wurden Sie bei einer Kontrolle durch die Polizei nicht in der Wohnung/Haus, in x O, angetroffen. I K gab gegenüber der Polizei an, dass Sie überhaupt nie zu Hause geblieben sind. Ihr Absonderungsbescheid wurde mit Bescheid GZ: BHUUSanR-2020-258619/3 vom 27.08.2020 aufgehoben.“

Weiters führte die bB aus, dass der Bf bei einer Kontrolle durch die Polizei am 24.08.2020, 17.00 Uhr nicht am Absonderungsort, x O angetroffen worden sei, obwohl er in der Zeit von 20.08.2020 bis 27.08.2020 behördlich in x O abgesondert gewesen sei. I K habe gegenüber der Polizei angegeben, dass der Bf überhaupt nie zu Hause geblieben sei. Er habe sich damit einer Verwaltungsübertretung schuldig gemacht. Einen Schuldentlastungsbeweis in subjektiver Hinsicht habe der Bf nicht zu erbringen vermocht.

Diesem Straferkenntnis ging eine Strafverfügung voraus, welche vom Bf beeinsprucht wurde.

I.2. Dagegen richtet sich die gegenständliche Beschwerde vom 04.01.2021 (Verbesserung vom 22.02.2021), in der der Bf – im Wesentlichen wie bereits im

Einspruch vom 17.09.2020 – ausführt, dass er lt bB einen Bescheid über die behördliche Absonderung ab 20.08.2020 erhalten hätte sollen, einen solchen jedoch nicht erhalten habe. Erst am 24.08.2020 habe er den Bescheid vom Polizeibeamten mündlich überliefert bekommen. Seine Frau und sein Sohn seien auch zuhause anzutreffen gewesen, diese hätten jeweils einen Absonderungsbescheid erhalten. Er und sein Sohn (M K) hätten jedoch keinen Absonderungsbescheid erhalten, auch im Spam-Ordner sei kein Absonderungsbescheid der bB eingelangt.

I.3. Mit Schreiben vom 04.03.2021 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem zugehörigen Verwaltungsstrafakt zur Entscheidung vor; auf die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung wurde verzichtet.

I.4. Die bB wurde vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Schreiben vom 04.06.2021 aufgefordert, die den jeweiligen Sachverhalten zugrundeliegenden Unterlagen nachzureichen; insbesondere die Dokumentation der lt. Straferkenntnis mündlich verkündeten Bescheide vom 20.08.2020 sowie die nachfolgenden Absonderungsbescheide, wobei diesen auch jeweils der entsprechende Zustellnachweis anzufügen ist.

I.5. Mit Schreiben vom 08.06.2021 legte die bB den Absonderungsakt und die mündliche Absonderungsdokumentation dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsicht in den vorgelegten Verwaltungsakt, die Beschwerde und die nachgereichte Absonderungsdokumentation.
Die Verhandlung entfällt gemäß § 44 Abs 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), weil bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist. Im Übrigen hat keine der Parteien die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung beantragt.

II.2. Es steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

II.2.1. Der Bf wurde am 20.08.2020 telefonisch abgesondert (Absonderungsdokumentation, ON3 verwaltungsgerichtlicher Akt). Am 24.08.2020 wurde der Bf vom meldungslegenden Beamten nicht zuhause angetroffen (Anzeige GZ: PAD/20/01505942/002/VStV, Seite 5f Behördenakt; Einspruch und Beschwerde des Bf, Seite 18ff und 57ff Behördenakt)

II.2.2. Der Bescheid über die behördliche Absonderung vom 20.08.2020, GZ: BHUUSanR-2020-258619/1-EBM, wurde dem Bf per E-Mail an die Adresse x und gesendet. Ein Zustellnachweis zu diesem Bescheid liegt nicht vor (Absonderungsakt, ON3 verwaltungsgerichtlicher Akt; sh dazu die Aufforderung des LVwG OÖ, ON2 verwaltungsgerichtlicher Akt). Der Einspruch und die Beschwerde wurden jeweils von der elektronischen Adresse x gesendet.

II.3. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem Verfahrensakt und den im Beschwerdeverfahren vorgelegten bzw eingeholten Unterlagen.

Unstrittig steht fest, dass der Bf am 20.08.2020 über die Absonderung telefonisch informiert wurde. Unstrittig ist ebenfalls, dass dieser am 24.08.2020 nicht zuhause angetroffen werden konnte. Dass der Absonderungsbescheid an die E-Mail-Adresse x gesendet wurde, ergibt sich aus den Metadaten zum Absonderungsbescheid; ein Mail über die Versendung liegt dem vorgelegten Absonderungsakt nicht bei; ebenso liegt kein Zustellnachweis vor. Dies ergibt sich aus der von der bB vorgelegten Dokumentation über die Absonderung, bei deren Nachforderung ausdrücklich auf das Erfordernis der Beilage der entsprechenden Zustellnachweise hingewiesen wurde.
Nach § 37 ZustG trägt die Behörde die Beweislast für "Tatsache und Zeitpunkt des Einlangens" einer Zustellung ohne Zustellnachweis an eine elektronische Zustelladresse (sh zB VwGH 16.09.2010, 2010/09/0082). Auch aus der „mündlichen Absonderungsdokumentation“ lässt sich nicht mit Sicherheit ableiten, dass der Bf den entsprechenden Absonderungsbescheid erhalten hat, zumal darin angeführt ist:
„20.08.2020 KAt 1 zu K I, mündlich abgesondert, keine Symptome; Hausärztin Dr. H über Testergebnis unter 0676/[…] informieren; Laborergebnis negativ am 23.08.2020, tel informiert am 23.08. 12:51 Uhr; Abnahme 22.; zweite Testung am 23.08., Testergebis vom 26.08.2020 negativ und Ergebnis mitgeteilt um 15:15 Uhr“
Es kann aufgrund des fehlenden Zustellnachweises nicht mit der für ein Verwaltungsstrafverfahren erforderlichen Sicherheit bewiesen werden, dass der Bf den Absonderungsbescheid vom 20.08.2020 auch tatsächlich erhalten hat und dass damit für ihn Rechtswirkungen eingetreten sind. Auch wenn von einer rechtswirksamen mündlichen Verkündung des Absonderungsbescheids am 20.08.2020 ausgegangen wird, so endet dessen Gültigkeit nach 48 Stunden, sofern kein schriftlicher Bescheid erlassen wird, weshalb der telefonische Bescheid jedenfalls am 24.08.2020, auf welches Datum sich der konkrete Tatvorwurf beschränkt, keine Rechtswirkungen mehr entfaltete.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Gemäß § 7 Abs 1 Epidemiegesetz 1950 (EpiG), BGBl 186/1950 idF BGBl I 63/2016 werden durch Verordnung jene anzeigepflichtigen Krankheiten

bezeichnet, bei denen für kranke, krankheitsverdächtige oder ansteckungsverdächtige Personen Absonderungsmaßnahmen verfügt werden können.
Gemäß § 7 Abs 1a EpiG können zur Verhütung der Weiterverbreitung einer in einer Verordnung nach Abs 1 angeführten anzeigepflichtigen Krankheit kranke, krankheitsverdächtige oder ansteckungsverdächtige Personen angehalten oder im Verkehr mit der Außenwelt beschränkt werden, sofern nach der Art der Krankheit und des Verhaltens des Betroffenen eine ernstliche und erhebliche Gefahr für die Gesundheit anderer Personen besteht, die nicht durch gelindere Maßnahmen beseitigt werden kann. Jede Anhaltung, die länger als 14 Tage aufrecht ist, ist dem Bezirksgericht von der Bezirksverwaltungsbehörde anzuzeigen, die sie verfügt hat. Das Bezirksgericht hat von Amts wegen in längstens dreimonatigen Abständen ab der Anhaltung oder der letzten Überprüfung die Zulässigkeit der Anhaltung in sinngemäßer Anwendung des § 17 des Tuberkulosegesetzes zu überprüfen, sofern die Anhaltung nicht vorher aufgehoben wurde.

Gemäß § 40 EpiG BGBl 186/1950 idF BGBl I 98/2001 macht sich, sofern die Tat nicht mit gerichtlicher Strafe bedroht ist, einer Verwaltungsübertretung schuldig und ist mit Geldstrafe bis zu 1 450 Euro, im Nichteinbringungsfall mit Freiheitsstrafe bis zu vier Wochen zu bestrafen, wer durch Handlungen oder Unterlassungen

a) den in den Bestimmungen der §§ 5, 8, 12, 13, 21 und 44 Abs. 2 enthaltenen Geboten und Verboten oder
b) den auf Grund der in den §§ 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 17, 19, 20, 21, 22, 23 und 24 angeführten Bestimmungen erlassenen behördlichen Geboten oder Verboten oder
c) den Geboten oder Verboten, die in den auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen enthalten sind, zuwiderhandelt oder
d) in Verletzung seiner Fürsorgepflichten nicht dafür Sorge trägt, daß die seiner Fürsorge und Obhut unterstellte Person sich einer auf Grund des § 5 Abs. 1 angeordneten ärztlichen Untersuchung sowie Entnahme von Untersuchungsmaterial unterzieht.

III.2. Gemäß § 37 Abs 1 Zustellgesetz (ZustG) können Zustellungen ohne Zustellnachweis auch an einer elektronischen Zustelladresse oder über das elektronische Kommunikationssystem der Behörde erfolgen. Das Dokument gilt mit dem Zeitpunkt des Einlangens bzw nach dem erstmaligen Bereithalten des Dokuments beim bzw. für den Empfänger als zugestellt. Bestehen Zweifel darüber, ob bzw wann das Dokument beim Empfänger eingelangt ist bzw für ihn bereitgehalten wird, hat die Behörde Tatsache und Zeitpunkt des Einlangens bzw der Bereithaltung von Amts wegen festzustellen.

III.3. Gemäß § 45 Abs 1 Z 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (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.

Eine Bestrafung darf nur dann erfolgen, wenn die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat mit ausreichender Sicherheit erwiesen ist. Im Verwaltungsstrafverfahren gilt der Grundsatz „in dubio pro reo“ (*Fister* in *Lewisch/Fister/Weilguni*, VStG[2] § 25 Rz 10 [Stand 1.5.2017, rdb.at]). Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung vertritt, darf der Grundsatz „in dubio pro reo" nur angewendet werden, wenn nach Durchführung des Beweisverfahrens Zweifel an der Verwirklichung des Tatbildes durch den Beschuldigten bleiben (zB VwGH 15.11.2000, 2000/03/0237).

III.4. Wie dargestellt, konnte die bB nicht belegen, ob und wann der Absonderungsbescheid an den Bf zugestellt wurde, weshalb im vorliegenden Fall nicht mit der für ein Verwaltungsstrafverfahren erforderlichen Sicherheit festgestellt werden kann, dass der Bf die ihm im angefochtenen Straferkenntnis vorgeworfene Verwaltungsübertretung begangen hat. Es konnte die dem Beschwerdeführer vorgeworfene Verwaltungsübertretung daher in objektiver Hinsicht nicht erwiesen werden.

Im Ergebnis war daher der Beschwerde Folge zu geben, das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 1 VStG einzustellen.

III.5. Bei diesem Ergebnis war dem Bf gemäß § 52 Abs 9 VwGVG und § 66 Abs 1 VStG weder ein Kostenbeitrag für das Beschwerdeverfahren vor dem Landesverwaltungsgericht, noch ein Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens vor der belangten Behörde vorzuschreiben.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, weil keine Rechtsfragen zu klären waren, denen grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Entscheidung konnte auf die genannte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs gestützt werden. Wesentliche Grundlage für die vorliegende Entscheidung ist die auf den konkreten Einzelfall vorgenommene Beweiswürdigung des Gerichts, die nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes in der Regel nicht revisibel ist (sh zB VwGH 26.02.2014, Ro 2014/02/0039; 29.11.2017, Ra 2015/04/0014 mwN).

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

Mag. Buchinger