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-701315/2/Kl/Rd

Datum:
Linz, 16. November 2021

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Klempt über die Beschwerde des M M O, x, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 30. August 2021, GZ: BHUU/921160006048/21, wegen Übertretung nach dem COVID-19-Maßnahmengesetz iVm der 3. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Die beschwerdeführende Partei hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 15 Euro 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

1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 30. August 2021, GZ: BHUU/921160006048/21, wurde über den Beschwerdeführer eine Geldstrafe von 75 Euro sowie für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von einem Tag und einer Stunde, wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß §§ 8 Abs. 2 Z 2, 4 Abs. 1 COVID-19-MG iVm § 2 Abs. 1 3. COVID-19-NotMV, BGBl. II Nr. 598/2020, zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 27/2021, verhängt.

Nachstehender Tatvorwurf wurde dem Beschwerdeführer im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses zur Last gelegt:

„Datum/Zeit: 26.01.2021, 19:15 Uhr
Ort: 4020 Linz, Bahnhofplatz 3-6
Sie haben zum angeführten Zeitpunkt am Raucherplatz in 4020 Linz, Bahnhofplatz 3-6 einen öffentlichen Ort im Freien betreten und gegenüber anderen Personen, bei welchen es sich nicht um Personen, die mit Ihnen im gemeinsamen Haushalt leben gehandelt hat, den Mindestabstand von zwei Metern nicht eingehalten, obwohl aufgrund der 3. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung - 3. COVID-19-NotMV, BGBl. II Nr. 598/2020, zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 27/2021, in der Zeit vom 25.01.2021 bis 03.02.2021 beim Betreten öffentlicher Orte im Freien gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ein Abstand von mindestens zwei Metern einzuhalten ist. Aufgrund der Menschenansammlung hielten Sie den Abstand nicht ein.“

2. Dagegen wurde fristgerecht Beschwerde eingebracht und darin angeführt, dass der Beschwerdeführer eine Anzeige vom 26. Jänner 2021 (19:15 Uhr), wegen nicht Einhaltung der 2 Meter erhalten habe, was aber nicht stimme, da er den Abstand eingehalten habe. Er möchte ein Beweisfoto, wo man sehe, dass er den Abstand nicht eingehalten habe.

3. Die Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung als belangte Behörde hat die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsicht. Von einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden, da im angefochtenen Bescheid eine 500 Euro nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde und von keiner Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt wurde (§ 44 Abs. 3 Z 3 VwGVG).

5. Hierüber hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erwogen:

5.1. Gemäß § 4 Abs. 1 COVID-19-Maßnahmengesetz (COVID-19-MG), BGBl. I Nr. 12/2020 idF BGBl. I Nr. 23/2021, kann beim Auftreten von COVID-19 durch Verordnung das Betreten und das Befahren von
1. bestimmten Orten oder
2. öffentlichen Orten in ihrer Gesamtheit
geregelt werden, soweit dies zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 erforderlich ist.

Gemäß § 8 Abs. 2 Z 2 COVID-19-MG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von bis zu 500 Euro, im Nichteinbringungsfall mit Freiheitsstrafe von bis zu einer Woche, zu bestrafen, wer die in einer Verordnung gemäß § 4 genannten Orte entgegen den dort festgelegten Zeiten, Voraussetzungen oder an ihn gerichteten Auflagen betritt oder befährt.

Gemäß § 2 Abs. 1 3. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung, BGBl. II Nr. 598/2020 idF BGBl. II Nr. 27/2021, ist beim Betreten öffentlicher Orte im Freien gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ein Abstand von mindestens zwei Metern einzuhalten.

5.2.1. Der Beschwerdeführer hat am 26. Jänner 2021 um 19:15 Uhr am Raucherplatz in 4020 Linz, Bahnhofplatz 3-6, einen öffentlichen Ort im Freien betreten und gegenüber anderen Personen, bei welchen es sich nicht um Personen, die mit ihm im gemeinsamen Haushalt leben, gehandelt hat, den Mindestabstand von zwei Metern nicht eingehalten.

Dies ergibt sich erwiesenermaßen aus der Anzeige der PI Hauptbahnhof vom 27. Jänner 2021 und der Stellungnahme der PI Hauptbahnhof vom 15. Juli 2021. Weiters wurde vom Beschwerdeführer unbestritten belassen, sich zum Tatzeitpunkt am Raucherplatz in Linz, Bahnhofplatz 3-6 aufgehalten zu haben sowie Teil einer aus mehreren Personen bestehenden Menschenansammlung am Tatort gewesen zu sein. Die Einvernahme des Zeugen M U vor der belangten Behörde vom 5. Juli 2021, steht im Widerspruch zur Stellungnahme der PI Hauptbahnhof, zumal eine „L“ – Freundin des Beschwerdeführers - nicht unter den anwesenden Personen am Tatort vorgefunden wurde. Eine Wohnsitzkontrolle aller anwesenden Personen habe keine Übereinstimmung mit dem Wohnsitz des Beschwerdeführers ergeben, sodass als erwiesen festgestellt werden konnte, dass der Beschwerdeführer den 2 Meter Mindestabstand zu einer nicht im gemeinsamen Haushalt lebenden Person nicht eingehalten hat. Dem Beschwerdeführer wurde von der belangten Behörde das Ergebnis der Beweisaufnahme (Zeugeneinvernahme vom 5. Juli 2021, Stellungnahme der PI Hauptbahnhof vom 15. Juli 2021) zur Kenntnis gebracht und ihm die Möglichkeit eingeräumt sich hiezu zu äußern. Dem ist der Beschwerdeführer nicht nachgekommen.

Vom Beschwerdeführer wurde anlässlich der Beschwerde die „Vorlage“ eines Beweisfotos, eingefordert. Diesbezüglich ist darauf hinzuweisen, dass die Aufnahme von Fotos gesetzlich nicht vorgesehen ist und solche nicht gemacht wurden. Von den Polizeiorganen wurden die Personalia der anwesenden Personen aufgenommen, dadurch war eine wahrheitsgetreue Tatbestandsaufnahme gewährleistet. Darüber hinaus ist davon auszugehen, dass im Zuge der Aus- und Weiterbildung von Polizeibeamten bezüglich der StVO 1960 ua das Abschätzen von Entfernungen mitumfasst ist und der Meldungsleger somit über grundlegende solide Erfahrungen verfügt. Überdies ist von einer mutwilligen Anzeigenerstattung seitens des Meldungslegers nicht auszugehen und würde eine unrichtige Tatbestandsaufnahme auch disziplinarrechtliche Folgen nach sich ziehen, sodass die Angaben im Zuge der Anzeigelegung als glaubwürdig anzusehen sind. Der objektive Tatbestand wurde vom Beschwerdeführer somit erfüllt.

5.2.2. Das COVID-19-Maßnahmengesetz enthält keine eigene Regelung hinsichtlich des Verschuldens, weshalb § 5 Abs. 1 VStG zur Anwendung kommt, wonach zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt. 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.

Hinsichtlich der Verwirklichung des subjektiven Tatbestandes ist festzuhalten, dass die gesetzlichen Normen sowie die Vorgaben der Verordnung klar und weithin kommuniziert wurden. Es hätte dem Beschwerdeführer bewusst sein müssen, dass er mit seinem Verhalten eine Verwaltungsübertretung beging, die ein objektiv redlicher Dritter nicht begangen hätte. Vom Beschwerdeführer wurden keinerlei relevante Entschuldigungsgründe vorgebracht.

Es war sohin auch vom Verschulden des Beschwerdeführers auszugehen.

5.3. 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.
Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) sind 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 §§ 32 bis 35 des StGB 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 des Bescheides soweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

Nach der Strafbestimmung des § 8 Abs. 2 Z 2 COVID-19-MG ist eine Geldstrafe von bis zu 500 Euro und im Nichteinbringungsfall eine Freiheitsstrafe von bis zu einer Woche vorgesehen. Die dem Beschwerdeführer auferlegte Geldstrafe von 75 Euro liegt daher im untersten Bereich des Strafrahmens. Die Behörde hat ein monatliches Nettoeinkommen von 1.998 Euro, kein Vermögen und keine Sorgepflichten geschätzt. Dem wurde auch vom Beschwerdeführer nichts entgegengesetzt. Zudem wurde strafmildernd die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit bei der Strafbemessung berücksichtigt. Straferschwerend wurde gewertet, dass der Beschwerdeführer gegenüber einer hohen Personenanzahl (25) den entsprechenden Mindestabstand nicht eingehalten hat. Es kann daher nicht gefunden werden, dass die Behörde bei dem ihr zukommenden Ermessen in gesetzwidriger Weise vorgegangen wäre. Es war daher auch die Geldstrafe und die Ersatzfreiheitsstrafe zu bestätigen. Im Übrigen ist die Strafe auch erforderlich, um das Bewusstsein des Beschwerdeführers zu schärfen und ihn in Zukunft zu einem gesetzeskonformen Verhalten anzuleiten. Auch ist die Strafe erforderlich, um generalpräventiv und abschreckend gegenüber der Allgemeinheit zu wirken. Die vorgesehenen Bestimmungen sind einzuhalten. Aus diesem Grunde war auch kein geringfügiges Verschulden des Beschwerdeführers festzustellen. Geringfügigkeit ist nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nur dann gegeben, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Beschwerdeführers weit hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt. Dies ist nicht der Fall. Fehlt es an einer der kumulativ erforderlichen Voraussetzungen, war eine Ermahnung gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG nicht gerechtfertigt.

Zu II.:
Weil die Beschwerde keinen Erfolg hatte, war ein Kostenbeitrag zum Beschwerdeverfahren in der Höhe von 20 % der verhängten Geldstrafe, das sind 15 Euro, aufzuerlegen (§ 52 Abs. 1 und 2 VwGVG).

Zu III.: Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist für die belangte Behörde und die revisionsberechtigte Formalpartei 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 Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Für den Beschwerdeführer 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 diese Entscheidung 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 und der revisionslegitimierten Formalpartei die ordentliche 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. 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 für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof 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. Klempt