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-701346/4/SB

Datum:
Linz, 20. April 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Buchinger über die Beschwerde des Dr. R U, gegen das Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Linz vom 08.09.2021, GZ: 0029803/2021, wegen Übertretung der 3. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung iVm dem COVID-19-Maßnahmengesetz

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, als die Wortfolge „idF BGBl. II Nr. 598/2020“ bei der verletzten Verwaltungsvorschrift entfällt.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 24 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

I. Verfahrensgang:

I.1. Mit Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Linz [im Folgenden: bB [belangte Behörde]) vom 08.09.2021, GZ: 0029803/2021, wurde über den Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) gemäß § 8 Abs 2 COVID-19-Maßnahmengesetz (COVID-19-MG), BGBl I 12/2020 idF BGBl I 104/2020, eine Geldstrafe iHv 120 Euro, Ersatzfreiheitsstrafe 40 Stunden, verhängt. Der Bf habe am 24.12.2020 um 10.35 Uhr den Kundenbereich der Betriebsstätte „S“ am Standort x L, entgegen den in der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz, mit der besondere Schutzmaßnahmen gegen die Verbreitung von COVID-19 getroffen werden (3. COVID-19-SchuMaV) festgelegten Voraussetzungen betreten, indem im angeführten Tatzeitpunkt durch Wachorgane der LPD Obersterreich, PI Landhaus, festgestellt wurde, dass sich der Bf im Zuge einer Amtshandlung dem einschreitenden Wacheorgan bis auf 50 cm näherte, obwohl gemäß § 5 Abs 1 Z 1 der genannten Verordnung Kunden beim Betreten des Kundenbereichs von Betriebsstätten gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, einen Abstand von mindestens einem Meter einzuhalten haben. Der Bf habe damit § 3 Abs 1 Z 1 und Abs 2 iVm § 8 Abs 2 Z 1 COVID-19-MG, BGBl I 12/2020 idF BGBl I 104/2020, iVm § 5 Abs 1 Z 1 3. COVID-19-SchuMaV, BGBl II 566/2020 idF BGBl II 598/2020 verletzt.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die Beschwerde vom 07.10.2021 im Wesentlichen mit folgendem Wortlaut:

„[…]
3.: Gründe, …. bzw. Erklärung ….:
Ich beziehe mich auf meine bisherigen und die ihrigen Schreiben, siehe dort!
Sämtliche in ihrer ‚Begründung‘ aufgelisteten Gründe für die Schlussfolgerungen ihrer Straferkenntnisse und der damit wenig wohlwollenden Bestrafung meiner Person treffen nicht zu!
Ich bin nicht bereit, ihre Straferkenntnis anzuerkennen und weise ihre Beschuldigungen bzw. nicht nachvollziehbaren Schlussfolgerungen auf das Schärfste zurück! Werfen sie ihren Bescheid wohlgefaltet und mit Stempel & Siegel versehen in den Altpapiercontainer, dort gehört er hin!
[…]
Ich begehre die sofortige Rücknahme des Bescheids und die Einstellung dieses sinnentleerten Verwaltungsstrafverfahrens!
[…]
Ich lebe masken-, zwangs und abstandsbefreit! Im (Er-)Leben meiner zahlreichen zwischenmenschlichen und körpernahen sozialen Kontakte! Ungetestet und nicht Corona-geimpft! Ich bin kerngesund!“

I.3. Mit Schreiben vom 08.10.2021 legte die bB die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsicht in den vorgelegten Verwaltungsakt und in die Beschwerde.
Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung wird gemäß § 44 Abs 3 Z 3 VwGVG abgesehen, da im angefochtenen Bescheid eine 500 Euro nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde und keine Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt hat.

II.2. Es steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

II.2.1. Der Bf hielt sich am 24.12.2020 um 10.35 Uhr im Verkaufsraum des Geschäfts „S“ in der H, wobei er dort umherschrie. Aus diesem Grund schritten Polizeibeamte ein. Bei dem meldungslegenden Polizeibeamten handelt es sich um eine Person, die nicht mit dem Bf im gemeinsamen Haushalt lebt. Zu dieser Person hielt der Bf fallweise lediglich einen Abstand von 50 cm ein, wobei er ihn ohne Mund- und Nasenschutz aus dieser Entfernung auch anschrie. Schlussendlich wurde der Bf unter Androhung von Zwangsmaßnahmen aus dem Geschäft „S“ geleitet (Anzeige, GZ: PAD/20/02305021/001/VStV; Angaben des Bf).

II.2.2. Der Bf war am 24.12.2020 verwaltungsstrafrechtlich unbescholten (Strafregisterauszug Behördenakt). Er bezog seit September 2020 Arbeitslosengeld in nicht genannter Höhe. Diese Leistung wurde mit 15.02.2021 eingestellt. Der Bf hat Sorgepflichten für seinen Sohn in Höhe von monatlich 300 Euro (Rechtfertigung vom 24.04.2021).

II.3. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich schlüssig aus dem vorgelegten Verwaltungsstrafakt, insbesondere aus der Anzeige der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 26.12.2020, GZ: PAD/20/02305021/001/VStV. In dieser wird glaubhaft geschildert, der Bf habe sich am 24.12.2020 um 10.35 Uhr an dem im festgestellten Sachverhalt näher bezeichneten Ort aufgehalten und dabei den Mindestabstand zu einer haushaltsfremden Person – nämlich dem Polizeibeamten – unterschritten. Die Unterschreitung des Mindestabstands erfolgte trotz der vorausgegangenen Anhaltung und Abmahnung durch die Polizeibeamten. Es ist kein Grund ersichtlich, weshalb die geschulten, unter Diensteid stehenden Polizeibeamten eine falsche Anzeige erstatten hätten sollen. Davon abgesehen wurde der Sachverhalt vom Bf nicht substantiiert bestritten. Seine ablehnende Haltung gegenüber den Corona-Schutzmaßnahmen ist amtsbekannt und aus seinen Stellungnahmen im Verwaltungsstrafverfahren klar ersichtlich.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1.1. Die maßgebliche Bestimmung der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz, mit der besondere Schutzmaßnahmen gegen die Verbreitung von COVID-19 getroffen werden (3. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung – 3. COVID-19-SchuMaV), BGBl II 566/2020 lautet:

„Kundenbereiche

§ 5. (1) Das Betreten des Kundenbereichs von Betriebsstätten ist unter folgenden Voraussetzungen zulässig:

1. Gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ist ein Abstand von mindestens einem Meter einzuhalten.
2. Kunden haben eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung zu tragen.
3. Der Betreiber hat sicherzustellen, dass er und seine Mitarbeiter bei Kundenkontakt eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung tragen, sofern zwischen den Personen keine sonstige geeignete Schutzvorrichtung zur räumlichen Trennung vorhanden ist, die das gleiche Schutzniveau gewährleistet.
4. Der Betreiber hat durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen, dass sich maximal so viele Kunden gleichzeitig im Kundenbereich aufhalten, dass pro Kunde 10 m2 zur Verfügung stehen; ist der Kundenbereich kleiner als 10 m2, so darf jeweils nur ein Kunde den Kundenbereich der Betriebsstätte betreten. Bei Betriebsstätten ohne Personal ist auf geeignete Weise auf diese Voraussetzung hinzuweisen.

[…]“

III.1.2. Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 (COVID-19-Maßnahmengesetz – COVID-19-MG), BGBl I 12/2020 idF BGBl I 104/2020, lauten:

„Betreten und Befahren von Betriebsstätten und Arbeitsorten sowie Benutzen von Verkehrsmitteln

§ 3. (1) Beim Auftreten von COVID-19 kann durch Verordnung

1. das Betreten und das Befahren von Betriebsstätten oder nur bestimmten Betriebsstätten zum Zweck des Erwerbs von Waren oder der Inanspruchnahme von Dienstleistungen,
2. das Betreten und das Befahren von Arbeitsorten oder nur bestimmten Arbeitsorten gemäß § 2 Abs. 3 des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes und
3. das Benutzen von Verkehrsmitteln oder nur bestimmten Verkehrsmittelngeregelt werden, soweit dies zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 erforderlich ist.

(2) In einer Verordnung gemäß Abs. 1 kann entsprechend der epidemiologischen Situation festgelegt werden, in welcher Zahl und zu welcher Zeit oder unter welchen Voraussetzungen und Auflagen Betriebsstätten oder Arbeitsorte betreten und befahren

oder Verkehrsmittel benutzt werden dürfen. Weiters kann das Betreten und Befahren von Betriebsstätten oder Arbeitsorten sowie das Benutzen von Verkehrsmitteln untersagt werden, sofern gelindere Maßnahmen nicht ausreichen.

[…]

Strafbestimmungen

§ 8. (1) Wer

[…]

(2) Wer

1. eine Betriebsstätte oder einen Arbeitsort entgegen den in einer Verordnung gemäß § 3 festgelegten Voraussetzungen oder an ihn gerichteten Auflagen betritt oder befährt oder ein Verkehrsmittel entgegen den in einer Verordnung gemäß § 3 festgelegten Voraussetzungen oder an ihn gerichteten Auflagen benutzt oder
2. die in einer Verordnung gemäß § 4 genannten Orte entgegen den dort festgelegten Zeiten, Voraussetzungen oder an ihn gerichteten Auflagen betritt oder befährt,

begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von bis zu 500 Euro, im Nichteinbringungsfall mit Freiheitsstrafe von bis zu einer Woche, zu bestrafen."

III.2. Dadurch dass der Bf wie festgestellt im Kundenbereich der Betriebsstätte „S" den normierten Mindestabstand von einem Meter zu einer haushaltsfremden Person nicht eingehalten hat, hat der Bf den objektiven Tatbestand des § 5 Abs 1 Z 1 3. COVID-19-SchuMaV verwirklicht.

III.3.1. Das COVID-19-MG 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 (sog „Ungehorsamsdelikt"). Die gegenständliche Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar. Es genügt daher fahrlässige Tatbegehung. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs hat der Beschuldigte initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht (vgl *Lewisch* in *Lewisch/Fister/Weilguni*, VStG[2] § 5 Rz 9 [Stand 1.5.2017, rdb.at]; *Hengstschläger/Leeb*, Verwaltungsverfahrensrecht[6] [2018] Rz 691 mwN).

III.3.2. Im konkreten Fall konnte der Bf nicht glaubhaft darlegen, dass ihn an der Verwaltungsübertretung kein Verschulden trifft, zumal er offensichtlich in Rage und um seine Abneigung gegen die Corona-Maßnahmen kundzutun den amtshandelnden Polizeibeamten absichtlich fallweise aus einer Entfernung von lediglich 50 cm anschrie. Darüber hinaus ist das Vorbringen des Bf nur auf den objektiven Tatbestand gerichtet, subjektiv hat der Bf nichts dargetan, was zu seiner Entlastung dient. Gründe, die ihm die Einhaltung der COVID-bezogenen Rechtsvorschriften unmöglich gemacht hätten, wurden vom Bf nicht dargetan. Der

Umstand, dass er anschließend von den Polizeibeamten aus dem Geschäft „geleitet“ werden musste und dabei eine Unterschreitung des Mindestabstands unumgänglich war, ist eine Folge seines zuvor gesetzten Verhaltens und Handelns im Kundenbereich gewesen. Es ist dem Bf daher nicht gelungen, glaubhaft zu machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

III.4.1. Gemäß § 38 VwGVG iVm § 19 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 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 Verwaltungsstrafrechts sind §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

III.4.2. Im Rahmen der Strafbemessung ist zunächst festzuhalten, dass die von der bB verhängte Strafe am unteren Rand des Strafrahmens angesiedelt ist. Die vom Bf verletzten Rechtsvorschriften verfolgen das öffentliche Interesse, die Bevölkerung vor einer weiteren Ausbreitung des COVID-19-Virus zu schützen. Diesem öffentlichen Interesse kommt erhebliche Bedeutung zu. Insbesondere im Hinblick auf das geschützte Rechtsgut der körperlichen Integrität erscheint diese Strafe aus spezialpräventiven Gründen aufgrund der Uneinsichtigkeit des Bf notwendig, um ihn von weiteren gleichgelagerten Delikten abzuhalten. Darüber hinaus hat die bB die bisherige Unbescholtenheit des Bf strafmildernd, das Fehlen von Erschwerungsgründen gewürdigt, sowie dessen persönliche Verhältnisse berücksichtigt.

Die verhängte Geldstrafe ist auch für das erkennende Gericht angemessen, sodass die von der bB vorgenommene Strafzumessung nicht zu beanstanden ist und eine Herabsetzung nicht in Erwägung gezogen werden konnte.

III.5. Im Ergebnis war die Beschwerde daher als unbegründet abzuweisen und die verletzte Verwaltungsvorschrift zu präzisieren.

III.6. Gemäß § 52 Abs 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Abs 2 leg.cit. normiert, dass dieser Beitrag mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro, zu bemessen ist.

Es sind dem Bf daher 24 Euro Verfahrenskostenbeitrag vorzuschreiben.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist für die bB unzulässig, da die zu lösenden Rechtsfragen anhand der eindeutigen Bestimmungen des Gesetzes beantwortet werden konnten. Im Übrigen handelt es sich um eine Entscheidung anhand der konkreten Umstände des Einzelfalles, der keine Bedeutung über den Einzelfall zukommt. Es liegt daher keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung 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 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 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. 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