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-701417/4/JS

Datum:
Linz, 9. Mai 2022

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

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Steinschnack über die Beschwerde des K K, x, x, vom 8.11.2021 gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 18.10.2021, GZ: BHLL/921100070633/21, wegen Übertretung des Epidemiegesetzes 1950 in Verbindung mit der COVID-19-Einreiseverordnung nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

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

II. 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. Wesentlicher Verfahrensgang:

1.1. Die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (in der Folge: belangte Behörde) warf dem Beschwerdeführer mit dem angefochtenen Straferkenntnis vom 18.10.2021 nachstehende Übertretung des Epidemiegesetzes 1950 (EpiG) in Verbindung mit der COVID-19-Einreiseverordnung (COVID-19-EinreiseV) vor:

„[...]

1.	Datum/Zeit:	03.04.2021 – 04.04.2021
	Ort:	[redacted], 1

Sie sind am 03.04.02021 mit dem Busunternehmen [redacted] Reisen aus dem Kosovo nach Österreich eingereist. Personen die am 03.04.2021 nach Österreich einreisten und die Voraussetzungen des § 4 Abs 1 COVID-19-Einreiseverordnung (Einreise aus einem EU-/EWR Staat, der Schweiz, Andorra, Monaco, San Marino, Vatikan) nicht erfüllen, haben ein ärztliches Zeugnis oder Testergebnis gemäß § 2 COVID-19-Einreiseverordnung mitzuführen und bei einer Kontrolle vorzulegen.

Kann das ärztliche Zeugnis oder das Testergebnis nicht vorgewiesen werden, ist unverzüglich, jedenfalls binnen 24 Stunden nach der Einreise, ein molekularbiologischer Test auf SARS-CoV-2 oder Antigen-Test auf SARS-CoV-2 durchführen zu lassen. Zusätzlich ist unverzüglich eine zehntägige Quarantäne gemäß § 3 COVID-19-Einreiseverordnung anzutreten. Die Quarantäne gilt als beendet, wenn ein molekularbiologischer Test auf SARS-CoV-2 oder Antigen-Test auf SARS-CoV-2 frühestens am fünften Tag nach der Einreise durchgeführt wird und das Testergebnis negativ ist. Die Kosten für den Test sind selbst zu tragen. Das negative Testergebnis ist bei einer Kontrolle vorzuweisen.

Dieser Verpflichtung sind Sie anlässlich ihrer Einreise am 03.04.2021 nicht nachgekommen.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

1.	§ 4 Abs 2, 2. Satz COVID-19-Einreiseverordnung, StF: BGBl. II Nr. 445/2020 idF BGBl. II Nr. 133/2021 iVm § 40 Abs 1 lit. c Epidemiegesetz 1950 (EpiG), StF: BGBl. Nr. 186/1950 idF BGBl. I Nr. 64/2021

[...]“

Über den Beschwerdeführer wurde wegen dieser Verwaltungsübertretung gemäß § 40 Abs. 1 lit. c EpiG eine Geldstrafe von 300 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 5 Tage 19 Stunden) verhängt. Darüber hinaus trug die belangte Behörde dem Beschwerdeführer die Zahlung eines Beitrages zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens in Höhe von 30 Euro auf.

Die belangte Behörde begründete das Straferkenntnis (zusammengefasst) damit, der Beschwerdeführer sei am 3.4.2021 mit dem Busunternehmen x Reisen aus dem Kosovo nach Österreich eingereist. Anlässlich seiner Einreise sei der Beschwerdeführer seiner Verpflichtung gemäß § 4 Abs. 2 COVID-19-EinreiseV nicht nachgekommen. Der Beschwerdeführer hätte im Rahmen seiner Rechtfertigung vom 30.8.2021 keine Unterlagen, die eine negative Testung vor oder innerhalb von 24 Stunden nach der Einreise am 3.4.2021 belegen würden, vorgelegt.

1.2. In der gegen das Straferkenntnis erhobenen Beschwerde vom 8.11.2021 und im verwaltungsgerichtlichen Verfahren wandte der Beschwerdeführer (soweit entscheidungswesentlich) ein, er sei gemeinsam mit seiner Ehegattin vor der Einreise nach Österreich durch einen Arzt im Kosovo negativ auf SARS-CoV-2 getestet worden. Sie hätten die ärztliche Bestätigung bei ihrer Einreise mitgehabt, sie seien jedoch an der Grenze nicht kontrolliert worden. Daheim hätten sie die ärztlichen Bestätigungen weggeschmissen, da sie dachten, sie würden diese nicht mehr benötigen.

2. Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens stellt das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich folgenden entscheidungswesentlichen Sachverhalt fest:

2.1. Der Beschwerdeführer und seine Ehegattin, die österreichische Staatsbürgerin ist, reisten am Donnerstag, 25.3.2021, mit einem Autobus von Österreich zu einem Familienbesuch in die Republik Kosovo. Am 3.4.2021 reisten sie mit dem Autobus zurück, wobei sie am Ostersonntag, 4.4.2021, über Ungarn nach Österreich einreiste. Anlässlich ihrer Einreise nach Österreich fand keine behördliche Kontrolle des Beschwerdeführers und seiner Ehegattin, ob sie ein ärztliches Zeugnis oder ein Testergebnis gemäß § 2 COVID-19-EinreiseV mitführen, statt. Mit Schreiben der belangten Behörde vom 3.8.2021 („Aufforderung zur Rechtfertigung") wurde der Beschwerdeführer erstmals aufgefordert, u. a. ein „negatives Antigen oder PCR Testergebnis auf SARS-CoV" vorzulegen.

2.2. Es kann nicht festgestellt werden, dass der Beschwerdeführer und seine Ehegattin bei der Einreise nach Österreich keine ärztlichen Zeugnisse, die bestätigen, dass sie negativ auf SARS-CoV-2 getestet wurden, mitführten und diese bei einer Kontrolle nicht vorgewiesen hätten.

3. Beweiswürdigung:

3.1. Beweis wurde erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt der belangten Behörde und durch Einvernahme der Ehegattin des Beschwerdeführers (als Beschwerdeführerin im Verfahren LVwG-701416 und als seine Vertreterin) in der öffentlichen mündlichen Verhandlung. Der Beschwerdeführer selbst konnte aus beruflichen Gründen nicht an der Verhandlung teilnehmen.

3.2. Die abgeführte Beweisaufnahme brachte zunächst das eindeutige und unstrittige Ergebnis (Punkt 2.1.), dass der Beschwerdeführer und seine Ehegattin mit dem Autobus in die Republik Kosovo reisten und sie anlässlich ihrer Einreise nach Österreich am (richtig) Ostersonntag, 4.4.2021, nicht behördlich kontrolliert wurden, ob sie ein ärztliches Zeugnis oder ein Testergebnis gemäß § 2 COVID-19-EinreiseV mitführten. Erst rund vier Monate später konfrontierte die belangte Behörde den Beschwerdeführer mit dem Tatvorwurf und forderte ihn zur Vorlage der Testergebnisse auf.

3.3. Strittig war hingegen die entscheidungswesentliche Frage, ob der Beschwerdeführer und seine Ehegattin tatsächlich derartige ärztliche Zeugnisse bzw. Testergebnisse, wonach sie negativ auf SARS-CoV-2 getestet worden waren, bei der Einreise mitführten und bei einer Kontrolle vorweisen hätten können (Punkt 2.2.), zumal der Beschwerdeführer der belangten Behörde über Aufforderung keine derartigen Urkunden vorlegen konnte.
Die Ehegattin des Beschwerdeführers, die vor dem Landesverwaltungsgericht einen glaubwürdigen Eindruck hinterließ, konnte im Rahmen ihrer hg. Einvernahme - auch über ausdrückliches Nachfragen – dem Landesverwaltungsgericht bestätigen, dass sie und der Beschwerdeführer am Tag vor der Abreise nach Österreich von einem Arzt negativ auf SARS-CoV-2 getestet wurden und sie ein ärztliches Zeugnis darüber bei ihrer Einreise nach Österreich mitführten. Für die Rechtfertigung des Beschwerdeführers und seiner Ehegattin spricht auch, dass sie schon in ihrer ersten gemeinsamen Stellungnahme (Schreiben vom 30.8.2021) die belangte Behörde darauf hinwiesen, dass sie bei der Rückreise ihre „negativen Tests" mithatten. Freilich spricht der Umstand, dass der Beschwerdeführer die ärztliche Bestätigung nicht mehr der belangten Behörde vorlegen konnte und sich seine Ehegattin in der hg. Verhandlung an die genauen Daten des aufgesuchten Arztes in der Republik Kosovo nicht mehr erinnern konnte, zunächst gegen die Rechtfertigung des Beschwerdeführers und seiner Ehegattin. Jedoch darf im Rahmen der Beweiswürdigung nicht übersehen werden, dass der Vorfall bereits mehr als ein Jahr zurückliegt und der Beschwerdeführer erst rund vier Monate nach seiner Einreise - erstmals - von der belangten Behörde mit dem Tatvorwurf konfrontiert und zur Vorlage des Testergebnisses aufgefordert wurde. Gerade diese zeitliche Komponente lässt die Erinnerungslücken der Ehegattin des Beschwerdeführers und das Unvermögen, die ärztlichen Zeugnisse vorzulegen, beweiswürdigend in einem anderen Licht erscheinen. In Anbetracht des schon länger zurückliegenden Tatzeitpunktes ist es für das Landesverwaltungsgericht bei lebensnaher Betrachtung verständlich, dass der Beschwerdeführer und seine Ehegattin Monate später nicht mehr über die ärztlichen Zeugnisse verfügten und sich die Ehegattin des Beschwerdeführers nach einem Jahr nicht mehr an die Daten des Arztes, den sie in der Republik Kosovo für einen zeitlich kurzen SARS-CoV-2-Test aufsuchten, erinnern konnte. In Abwägung der vorliegenden Beweise konnte daher im Zweifel nicht festgestellt werden, dass der Beschwerdeführer und seine Ehegattin keine ärztlichen Zeugnisse gemäß § 2 COVID-19-EinreiseV anlässlich ihrer Einreise mitführten und sie diese nicht im Rahmen einer Kontrolle vorgewiesen hätten.
3.4. Angemerkt wird, dass die COVID-19-EinreiseV nach ihrem § 1 die Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 im Zusammenhang mit der Einreise nach Österreich zum Ziel hat, weshalb auch § 4 Abs. 1 1. und 2. Satz leg. cit. im Tatzeitpunkt einen engen zeitlichen Konnex zwischen der Verpflichtung zum Mitführen eines ärztlichen Zeugnisses (oder eines Testergebnisses auf SARS-CoV-2) bzw. zur Durchführung eines solchen Tests einerseits und der kontrollierten Einreise nach Österreich andererseits aufwies (arg. „mitzuführen und bei der

Kontrolle vorzulegen" bzw. „nicht vorgewiesen werden kann, ist unverzüglich, jedenfalls binnen 24 Stunden nach der Einreise [...] durchführen zu lassen"). In Anbetracht dieser Umstände wäre daher der behördlichen Kontrolle der nach Österreich Einreisenden auch für die Beweissammlung Bedeutung zugekommen. Eine derartige Kontrolle des Beschwerdeführers und seiner Ehegattin hat jedoch anlässlich der Einreise nicht stattgefunden, weshalb auch keine behördlichen Wahrnehmungen anlässlich der Einreise, dass der Beschwerdeführer und seiner Ehegattin keine ärztlichen Zeugnisse oder Testergebnisse gemäß § 2 COVID-19-EinreiseV mitführten, im Rahmen der Beweisaufnahme gewürdigt werden konnten.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich beurteilt den festgestellten Sachverhalt rechtlich wie folgt:

4.1. Gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) hat das Verwaltungsgericht, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) in der Sache selbst zu entscheiden.

4.2. Die maßgeblichen Bestimmungen lauteten im Tatzeitpunkt auszugsweise:

4.2.1. EpiG (BGBl. Nr. 186/1950; § 40: in der Fassung BGBl. I Nr. 136/2020):

„[...]

Verkehrsbeschränkungen gegenüber dem Auslande.

§ 25. Durch Verordnung wird auf Grund der bestehenden Gesetze und Staatsverträge bestimmt, welchen Maßnahmen zur Verhütung der Einschleppung einer Krankheit aus dem Auslande der Einlaß von Seeschiffen sowie anderer dem Personen- oder Frachtverkehre dienenden Fahrzeuge, die Ein- und Durchfuhr von Waren und Gebrauchsgegenständen, endlich der Eintritt und die Beförderung von Personen unterworfen werden.

[...]

Sonstige Übertretungen.

§ 40. (1) Wer durch Handlungen oder Unterlassungen

[...]

c) den Geboten oder Verboten, die in den auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen enthalten sind, zuwiderhandelt [...]

[...]

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.

[...]"

4.2.2. COVID-19-EinreiseV (BGBl. II Nr. 445/2020; § 2 und Anlage A: in der Fassung BGBl. II Nr. 133/2021; § 4: in der Fassung BGBl. II Nr. 52/2021):

„[...]

Anwendungsbereich

§ 1. (1) Diese Verordnung regelt gesundheits- und sanitätspolizeiliche Maßnahmen betreffend die Einreise in das Bundesgebiet zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19.

(2) Personen dürfen in das Bundesgebiet einreisen, sofern dies verfassungs- und direkt anwendbare unions- und völkerrechtliche Vorschriften erzwingen.
(3) Als Einreise gilt das Betreten des Bundesgebietes.

Ärztliche Zeugnisse und Testergebnisse
§ 2. (1) Ärztliche Zeugnisse nach dieser Verordnung dienen dem Nachweis, dass die im Zeugnis angeführte Person durch einen molekularbiologischen Test oder Antigen-Test negativ auf SARS-CoV-2 getestet wurde. Die Zeugnisse sind in deutscher oder englischer Sprache entsprechend den Anlagen C oder D vorzulegen. Sie sind ungültig, wenn die Probenahme im Zeitpunkt der Einreise bei einem molekularbiologischen Test mehr als 72 Stunden oder bei einem Antigen-Test mehr als 48 Stunden zurückliegt.
[...]
2. Abschnitt
Einreise aus EU-/EWR-Staaten, aus der Schweiz, Andorra, Monaco, San Marino und dem Vatikan
§ 4. (1) Aus EU-/EWR-Staaten sowie aus der Schweiz, Andorra, Monaco, San Marino und dem Vatikan dürfen Personen uneingeschränkt einreisen, wenn sie
1. aus einem in der Anlage A genannten Staat oder Gebiet einreisen und
2. bei der Einreise glaubhaft machen, dass sie sich innerhalb der letzten zehn Tage ausschließlich in Österreich oder in einem in der Anlage A genannten Staat oder Gebiet aufgehalten haben.
(2) Personen, die bei der Einreise die Voraussetzungen des Abs. 1 Z 1 oder 2 nicht erfüllen, haben ein ärztliches Zeugnis oder ein Testergebnis gemäß § 2 mitzuführen und bei einer Kontrolle vorzulegen. Kann das ärztliche Zeugnis oder das Testergebnis nicht vorgewiesen werden, ist unverzüglich, jedenfalls binnen 24 Stunden nach der Einreise, ein molekularbiologischer Test auf SARS-CoV-2 oder Antigen-Test auf SARS-CoV-2 durchführen zu lassen. [...]
[...]
Anlage A
Australien
Island
Neuseeland
Singapur
Südkorea
Vatikan
[...]"

4.3. Nach der im Beschwerdeverfahren gemäß § 38 VwGVG anzuwendenden Bestimmung des § 45 Abs. 1 Z 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) ist die Einstellung eines Verwaltungsstrafverfahrens u. a. dann zu verfügen, wenn die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht erwiesen werden kann. Eine Einstellung des Verfahrens nach dieser Bestimmung kommt nur dann in Frage, wenn die Beweise für einen Schuldspruch nicht ausreichen (vgl. VwGH 4.3.2022, Ra 2020/02/0213).

4.3.1. Es konnte als Ergebnis der Beweisaufnahme in dubio pro reo nicht festgestellt werden, dass der Beschwerdeführer und seine Ehegattin anlässlich der Einreise aus der Republik Kosovo (über Ungarn) nach Österreich keine ärztlichen Zeugnisse, wonach sie negativ auf SARS-CoV-2 getestet wurden, mitführten und

diese im Falle einer Kontrolle nicht vorgewiesen hätten. Damit konnte durch das abgeführte hg. Beschwerdeverfahren nicht erwiesen werden, dass der Beschwerdeführer seiner Verpflichtung nach § 4 Abs. 2 1. Satz COVID-19-EinreiseV, ein derartiges Zeugnis (oder ein Testergebnis gemäß § 2 leg. cit.) bei der Einreise nach Österreich mitzuführen und bei einer Kontrolle vorzulegen, nicht nachgekommen ist. Die belangte Behörde hat damit dem Beschwerdeführer mit dem angefochtenen Straferkenntnis im Zweifel auch zu Unrecht eine Übertretung der Bestimmung des § 4 Abs. 2 2. Satz COVID-19-EinreiseV vorgeworfen, zumal nicht erwiesen werden konnte, dass der Beschwerdeführer das ärztliche Zeugnis nicht vorgewiesen hätte, wäre er anlässlich der Einreise kontrolliert worden.
4.3.2. Das angefochtene Straferkenntnis war daher aufzuheben und das gegen den Beschwerdeführer geführte Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

Zu Punkt II.:
Die ordentliche Revision ist unzulässig, da die zu lösenden Rechtsfragen anhand der eindeutigen Bestimmungen des Gesetzes und der dazu ergangenen Verordnung 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.

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. Steinschnack