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-701522/16/BL

Datum:
Linz, 25. April 2022

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. Lang über die Beschwerde der E A, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 29.11.2021, GZ: BHLL/921100053073/21, wegen Übertretung des COVID-19-Maßnahmengesetzes nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern stattgegeben, als die zu Spruchpunkt 1. und 2. des angefochtenen Straferkenntnisses festgelegten Geldstrafen auf jeweils 50 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafen auf jeweils 18 Stunden herabgesetzt werden.
Im Übrigen wird die Beschwerde mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, als die zu Spruchpunkt 1. und 2. des angefochtenen Straferkenntnisses genannten verletzten Rechtsvorschriften zur Gänze ersetzt werden durch „§ 8 Abs. 2 Z 2 COVID-19-Maßnahmengesetz, BGBl. I Nr. 12/2020 idF BGBl. I Nr. 90/2021, § 4 Abs. 1 COVID-19-Maßnahmengesetz, BGBl. I Nr. 12/2020 idF BGBl. I Nr. 104/2020 iVm § 2 Abs. 1 COVID-19-Öffnungsverordnung, BGBl. II Nr. 214/2021“. Weiters wird bei der zu Spruchpunkt 1. und 2. jeweils angeführten Verwaltungsstrafnorm des § 8 Abs. 2 COVID-19-Maßnahmengesetzes die Wendung „zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2021“ ersetzt durch die Wendung „idF BGBl. I Nr. 90/2021“.

II. Die Beschwerdeführerin hat keinen Beitrag zu den Kosten des verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahrens zu leisten. Der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens vor der belangten Behörde wird mit 10 Euro zu Spruchpunkt 1 und 10 Euro zu Spruchpunkt 2 neu festgesetzt (insgesamt 20 Euro).

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 Linz-Land (im Folgenden: belangte Behörde) vom 29.11.2021, GZ: BHLL/921100053073/21, wurden über die nunmehrige Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) zwei Geldstrafen iHv je 120 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe jeweils: 1 Tag, 16 Stunden) verhängt, weil sie am 09.06.2021 um 21:03 Uhr und um 21:14 Uhr in x, auf dem dortigen Parkplatz den Mindestabstand von zwei Metern zu anderen Personen, die nicht mit der Bf im gemeinsamen Haushalt leben, nicht eingehalten habe und keine FFP2-Maske getragen habe. Die Bf habe dadurch „§§ 8 Abs. 2 Z. 2, 4 Abs. 1 COVID-19-MG i.V.m. § 2 Abs. 1 COVID-19-ÖV, BGBl. II Nr. 214/2021 i.d.F. BGBl. II Nr. 247/2021“ verletzt.

Begründend führte die belangte Behörde unter anderem aus, dass iSd Rechtsprechung öffentliche Orte oder öffentliche Gebäude Orte sind, die von einem nicht von vornherein beschränkten Personenkreis ständig oder zu bestimmten Zeiten betreten werden könnten. Im vorliegenden Fall handle es sich um den Parkplatz der dortigen Mieter, der zwar teilweise eingezäunt, aber trotzdem öffentlich zugänglich sei. Der Tatort sei somit ein öffentlicher Ort, an dem zum Tatzeitpunkt ein Mindestabstand von zwei Metern eingehalten werden musste.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob die Bf rechtzeitig Beschwerde, in der sie sinngemäß dessen Aufhebung beantragte. Sie führte im Wesentlichen aus, die vorgeworfene Verwaltungsübertretung nicht begangen zu haben und dass es sich beim Tatort um Privatgrund handle und sie zum Tatzeitpunkt einen Nachweis gehabt hätte, wonach sie nicht mit dem Covid-19-Virus infiziert gewesen sei.

I.3. Mit Schreiben vom 17.01.2022 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich entscheidet durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsstrafakt, die Beschwerde und die

Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung, im Zuge derer die amtshandelnden Polizisten als Zeugen vernommen wurden.

II.2. Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt steht fest:

Die Bf wurde am 09.06.2021 um ca. 21:00 Uhr in x, am Parkplatz des Hauses x, einer polizeilichen Kontrolle unterzogen. Dieser Parkplatz ist nur teilweise eingezäunt und kann von Jedermann betreten oder befahren werden. Im Einfahrtsbereich befindet sich kein Schranken.
Bei der Amtshandlung hielt die Bf den Mindestabstand von zwei Metern zu den handelnden Polizisten nicht ein und näherte sich diesen immer wieder. Der Abstand wurde zunächst zu Beginn der Amtshandlung nicht eingehalten (ca. 21:03 Uhr) und dann nochmals, als die Bf wieder aus dem Haus heraus kam (ca. 21:14 Uhr). Die Bf trug während der gesamten Amtshandlung keine FFP2-Maske.

Die Bf verfügt über ein monatliches Nettoeinkommen von ca. 2.000 Euro und hat Sorgepflichten für zwei schulpflichtige Kinder.

II.3. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich einerseits aus dem vorgelegten Akt und den Aussagen der Polizisten sowie der Bf in der öffentlichen mündlichen Verhandlung.
Widerspruchsfrei steht fest, dass die Bf keine FFP2-Maske getragen hat.
Der Sachverhalt hinsichtlich der Unterschreitung des Mindestabstandes in zumindest zwei Fällen ergibt sich insbesondere aus den glaubwürdigen und nachvollziehbaren Aussagen der zeugenschaftlich einvernommenen Polizisten. Diese haben bei der mündlichen Verhandlung einen kompetenten Eindruck hinterlassen und in keiner Weise den Anschein erweckt, die Bf in irgendeiner Art und Weise ungerechtfertigt belasten zu wollen. Das Gericht hatte den Eindruck, dass die Polizeibeamten ehrlich ihre Wahrnehmungen darlegten und es erschien dem Gericht nicht nachvollziehbar, dass die Beamten einen unwahren Sachverhalt erfunden und zur Anzeige gebracht hätten. Ein solches Verhalten, mit dem sie sich in die Gefahr einer strafrechtlich und disziplinarrechtlichen Verfolgung gebracht hätten, widerspräche jeder Lebenserfahrung. Es ist davon auszugehen, dass die Polizisten durchaus abschätzen konnten, ob ein Mindestabstand von zwei Metern eingehalten wurde oder nicht.
Die Ausführungen der Bf wonach sie den Sachverhalt anders darstellt, erscheinen demgegenüber nicht glaubhaft und sind als reine Schutzbehauptungen zu werten. Die gesamte Situation vor Ort war sehr konflikt- und emotionsbeladen, sodass auch daher davon auszugehen ist, dass sich die Bf mehrfach den amtshandelnden Polizisten genähert hat.
Im Ergebnis konnte der entscheidungsrelevante Sachverhalt ohne Zweifel festgestellt werden.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Gemäß § 2 Abs. 1 der COVID-19-Öffnungsverordnung, BGBl. II Nr. 214/2021, die auf Grundlage des § 4 Abs. 1 des COVID-19-Maßnahmengesetzes, BGBl. I Nr. 12/2020 idF BGBl. I Nr. 104/2020, erlassen wurde, war zum Tatzeitpunkt beim Betreten öffentlicher Orte im Freien, gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ein Abstand von mindestens zwei Metern einzuhalten. Die genannte Verordnung ist mit BGBl. II Nr. 214/2021 am 19.05.2021 in Kraft getreten und galt grundsätzlich bis zum Ablauf des 30.06.2021.

Der Parkplatz vor dem Haus x ist deshalb als „öffentlicher Ort“ zu verstehen, da dieser iSd Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes jederzeit von einem nicht von vornherein beschränkten Personenkreis betreten werden kann (vgl. dazu etwa VwGH 25.01.1991, 89/10/0021, 26.09.1988, 88/10/0133 und viele weitere). Auch der Umstand, dass der Parkplatz faktisch nur von den Mietern des Hauses x genutzt wird, ändert daran nichts. Der Parkplatz ist nur teilweise umzäunt und die Einfahrt ist permanent offen und nicht mit einem Schranken versehen. Irrelevant für die Beurteilung als „öffentlicher Ort“ ist weiters, ob es sich bei dem Parkplatz um Privatgrund oder öffentliches Gut handelt. Der gegenständliche Tatort ist daher jedenfalls ein „öffentlicher Ort“ iSd COVID-19-Öffnungsverordnung.

Gemäß § 2 Abs. 1 der COVID-19-Öffnungsverordnung war zum Tatzeitpunkt beim Betreten öffentlicher Orte im Freien gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ein Abstand von mindestens zwei Metern einzuhalten. Dass die Bf ein negatives Corona-Testergebnis zum Tatzeitpunkt gehabt hat, ändert nichts an der Verwirklichung des objektiven sowie subjektiven Tatbestandes. Durch das (zumindest) zweimalige Nichteinhalten des Mindest-abstandes durch die Bf gegenüber den Polizisten wurde der objektive Tatbestand der oben angeführten Verordnung erfüllt, wonach gemäß § 8 Abs. 2 Z 2 COVID-19-Maßnahmengesetz, BGBl. I Nr. 12/2020 idF BGBl. I Nr. 90/2021, eine Verwaltungsübertretung begangen wurde, die mit bis zu 500 Euro Geldstrafe zu ahnden war.

III.2. § 8 COVID-19-Maßnahmengesetz sieht keine eigene Regelung hinsichtlich des Verschuldens vor, 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 (Ungehorsamsdelikt). Die gegenständliche Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar.

Da die Bf nichts vorgebracht hat, was auf subjektiver Ebene geeignet wäre, sie zu entlasten und mangelndes Verschulden auch sonst nicht hervorgekommen ist, ist jedenfalls von fahrlässigem Verhalten auszugehen. Auch die subjektive Tatseite ist damit erfüllt.

III.3. Zur Strafbemessung wird festgehalten, dass es sich dabei laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung handelt, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Der konkrete Strafrahmen beträgt gemäß § 8 Abs. 2 Z 2 COVID-19-Maßnahmengesetz bis zu 500 Euro.

Gemäß § 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 (§§ 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.

Auch auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 Strafgesetzbuch sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen ebenso zu berücksichtigen.

Im vorliegenden Fall verhängte die belangte Behörde jeweils Geldstrafen, die 24 % des vorgesehenen Strafrahmens ausschöpfen. Die Bf ist sorgepflichtig für zwei schulpflichtige Kinder. Sie verfügt über ein Einkommen iHv ca. 2.000 Euro netto und ist unbescholten. Straferschwerungsgründe sind nicht hervorgekommen.

Unter Berücksichtigung dieser Umstände erscheint die verhängte Geldstrafe als zu hoch bemessen und es ist davon auszugehen, dass die nunmehr herabgesetzten Geldstrafen ausreichen, um die Bf in Hinkunft von derartigen Verwaltungsübertretungen abzuhalten. Die Ersatzfreiheitsstrafen waren aus demselben Grund ebenfalls entsprechend zu reduzieren.

III.4. Gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsguts und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem

Beschuldigten im Fall der Z 4 unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Das Verschulden ist geringfügig, wenn – unabhängig von der Schuldform (Vorsatz oder Fahrlässigkeit) – das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (vgl. etwa VwGH 12.09.2001, 2001/03/0175). Beim Verhalten der Bf ist von einer Geringfügigkeit nicht auszugehen, sodass nicht von der Verhängung einer Strafe abgesehen werden kann. Gleiches gilt unter Bedachtnahme auf das geschützte Rechtsgut der öffentlichen Gesundheit und der Verhinderung einer weiteren Verbreitung des COVID-19-Virus. Dieses Rechtsgut ist jedenfalls als bedeutend einzustufen.

III.5. Die im angefochtenen Straferkenntnis genannten verletzten Rechtsvorschriften sind jeweils in der Fassung zum Tatzeitpunkt anzuwenden. Dementsprechend war unter Punkt I. dieses Erkenntnisses eine Präzisierung erforderlich. § 44a Z 2 und 3 VStG erfordert die Angabe der richtigen Fundstelle der durch die Tat verletzten Verwaltungsvorschrift und der Strafsanktionsnorm. Diesem Gebot der ausreichend deutlichen Angabe der Fundstelle wird nur dann Rechnung getragen, wenn die Fundstelle jener Novelle angegeben wird, durch welche die als verletzt betrachtete Norm ihre zum Tatzeitpunkt gültige Fassung erhalten hat. Diesbezüglich ist das Verwaltungsgericht verpflichtet, den Spruch des behördlichen Straferkenntnisses zu ergänzen, wenn dieser unvollständig ist (vgl. dazu VwGH 22.02.2022, Ra 2021/02/0256). Dies gilt gerade auch im Fall der Beschwerdeabweisung. Die Anführung der richtigen Fundstelle bezieht sich zudem nicht nur auf den einzelnen Paragraphen, sondern auf den jeweiligen Absatz. Aus diesem Grund waren die angeführten Bestimmungen mit jener Fundstelle (BGBl) zu zitieren, mit welcher eine letztmalige Änderung vor dem Tatzeitpunkt erfolgt ist.

III.6. Entsprechend § 52 Abs. 8 VwGVG war der Bf kein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorzuschreiben.
Da der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens vor der belangten Behörde gemäß § 64 Abs. 2 VStG mit 10 % der verhängten Strafe, mindestens aber mit 10 Euro festzusetzen ist, war dieser Beitrag jeweils zu Spruchpunkt 1 und 2 entsprechend anzupassen.

III.7. Im Ergebnis war daher spruchgemäß zu entscheiden.

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. 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. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Für die 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 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.

H i n w e i s

Erachten Sie die von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelte Vorschreibung als hinfällig. Sie erhalten von der genannten Behörde eine aktualisierte Vorschreibung zugesandt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Dr. Lang