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-701530/15/KH

Datum:
Linz 19. Mai 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Hörzing über die Beschwerde der C M, vertreten durch M & P R GmbH, L x, x L, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 6. Dezember 2021, GZ: BHLL/921100056839/21, wegen Übertretung des COVID-19-Maßnahmengesetzes nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 20. April 2022

zu Recht:

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

II. Die beschwerdeführende Partei hat weder einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens, noch zu jenen des 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:

1. Mit Straferkenntnis vom 6. Dezember 2021, GZ: BHLL/921100056839/21, verhängte die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (im Folgenden: belangte Behörde) über C M (im Folgenden: Beschwerdeführerin – Bf) eine Verwaltungsstrafe in Höhe von 3.000 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 4 Tage 4 Stunden), da ihr Folgendes vorgeworfen wurde:

„Es wurde festgestellt, dass eine Kundin beim Eintreffen der Polizei den Eingangsbereich des Lokals mit einer Türe Eis verlassen hat."

2. In ihrer binnen offener Frist erhobenen Beschwerde brachte die Bf zusammengefasst vor, dass es sich bei jener Dame, die das Geschäftslokal mit einem Eis in der Hand verlassen hat, um M B, eine Angestellte der G S H GmbH – einem verbundenen Unternehmen – gehandelt habe und diese Ware in jene Filiale zu transportieren hatte und im Rahmen des Eigengebrauchs beim Verlassen derselben ein Eis mitgenommen habe.

3. Die belangte Behörde legte die Beschwerde mit dem Bezug habenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor. Dieses entscheidet durch seinen nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

4. Im Rahmen des Ermittlungsverfahrens vor dem Verwaltungsgericht wurde am 20. April 2022 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, zu welcher die Bf und ihr Rechtsvertreter, die Vertreterin der belangte Behörde und als Zeugin M B erschienen sind.

II. Aus Sicht des Verwaltungsgerichts steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

1. Am 1. Mai 2021 beobachtete Insp. T W / PI B, wie eine weibliche Person um 20:00 Uhr das Geschäftslokal S G C B L x, x L, mit einer Tüte Eis in der Hand verlassen hat. Dieses Geschäftslokal gehört zur G x H GmbH, deren handelsrechtliche Geschäftsführerin seit 28. November 2019 die Bf ist. Der Sitz der G x. H GmbH ist in x T, K x.

2. Bei dieser Person handelte es sich um M B, welche bei der G S H GmbH angestellt ist bzw. zur Tatzeit angestellt war, deren handelsrechtlicher Geschäftsführer C S, der Onkel der Bf, ist. B arbeitet in der S-Filiale in der P C, welche zur G S H GmbH gehört. Der Sitz der G S H GmbH ist in x T, K x. Diese

produziert Eis für alle S-Filialen, somit auch für jene in der L x in L. Die Filiale P C und jene in der L x führen die gleichen Eissorten. Vor der Produktion neuer Eissorten finden (u.a.) Absprachen zwischen der Bf als handelsrechtliche Geschäftsführerin der G x H GmbH und den dafür Verantwortlichen der G S H GmbH statt. Falls notwendig, wird zwischen den S-Filialen kurzfristig mit Personal ausgeholfen.

3. Da von der G S H GmbH in T Schilder für eine neue Eissorte in die Filiale P C gebracht wurden und die Bf diese auch in der Filiale L x benötigte und M B in der Nähe der Filiale L x wohnt, hat B die Schilder in die Filiale L x gebracht und von der dort noch aufhältigen Angestellten, Frau Z, beim Gehen ein Eis in einer Tüte erhalten, für das sie nichts bezahlt hat.

III. Beweiswürdigung:

1. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem Behördenakt sowie den Ergebnissen der mündlichen Verhandlung am 20. April 2022, insbesondere auch aus den Angaben zur Verbindung zwischen den Gesellschaften G S H GmbH und G x H GmbH.

2. Die Aussagen des Zeugen Insp. W sowie der Zeugin B waren jeweils glaubwürdig und nachvollziehbar, wobei die Erinnerung des Zeugen W an den Vorfall nicht mehr allzu deutlich war. Es scheint schlüssig und nachvollziehbar, dass die in der S-Filiale in der P C tätige M B, welche in der Nähe der S-Filiale in der L x wohnt, nach Dienstschluss die erwähnten Schilder für eine neue Eissorte, die von der G S H GmbH an die Filialen ausgeliefert werden, in die Filiale L x gebracht hat, worauf auch die vorgeworfene Tatzeit (20:00 Uhr) hindeutet.

3. Dass der Hauptzweck des Aufsuchens der S-Filiale L x durch M B die Übergabe der Schilder für eine neue Eissorte war, wurde schlüssig vorgebracht und von keiner Partei bestritten. Dass ihr die dort aufhältige Mitarbeiterin vor dem Verlassen des Lokals ein Eis mitgegeben hat, ohne dafür Geld zu verlangen, ist ebenso nachvollziehbar. Dass B das Lokal nur zwecks des Erwerbs von Eis betreten hätte, wurde einerseits nicht behauptet und ist andererseits auch deshalb als lebensfremd anzusehen, da sie selbst in einer S-Filiale in der P C arbeitet, von wo sie ebenso Eis mitnehmen hätte können und darüber hinaus aus diesem Grund wohl auch nicht die S-Filiale in der L x betreten hätte, um dort ein Eis zu erwerben.

4. Auch sei darauf hingewiesen, dass die G S H GmbH – die im Übrigen denselben Firmensitz wie die G x H GmbH hat - das Eis für sämtliche S-Filialen, somit auch für jene in der L x, produziert.

5. Es steht somit aus Sicht des Verwaltungsgerichts fest, dass M B die S-Filiale in der L x, x L, zum Zweck der Übergabe von Schildern für eine neue Eissorte betreten hat und ihr vor dem Verlassen des Geschäftslokals von der noch anwesenden Angestellten eine Tüte Eis kostenlos ausgehändigt wurde.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

1. Rechtsgrundlagen:

§ 3 Abs. 1 Z. 1 COVID-19-Maßnahmengesetzes, BGBl. I Nr. 12/2020 idF BGBl. I. Nr. 104/2020 normiert, dass beim Auftreten von COVID-19 durch Verordnung das Betreten und das Befahren von Betriebsstätten oder nur bestimmten Betriebsstätten zum Zweck des Erwerbs von Waren oder der Inanspruchnahme von Dienstleistungen, geregelt werden kann, soweit dies zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 erforderlich ist.

§ 8 Abs. 3 COVID-19-Maßnahmengesetzes, BGBl. I Nr. 12/2020 idF BGBl. I. Nr. 104/2020 legt fest, dass wer als Inhaber einer Betriebsstätte oder eines Arbeitsortes, als Betreiber eines Verkehrsmittels oder als gemäß § 4 hinsichtlich bestimmter privater Orte, nicht von Abs. 1 erfasster Verpflichteter nicht dafür Sorge trägt, dass die Betriebsstätte, der Arbeitsort, das Verkehrsmittel oder der bestimmte private Ort, deren/dessen Betreten oder Befahren gemäß §§ 3 und 4 untersagt ist, nicht betreten oder befahren wird, eine Verwaltungsübertretung begeht und mit einer Geldstrafe von bis zu 30 000 Euro, im Nichteinbringungsfall mit Freiheitsstrafe von bis zu sechs Wochen, zu bestrafen ist.

Die maßgeblichen Bestimmungen der 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung, in der zur Tatzeit geltenden Fassung BGBl. II. Nr. 58/2021 lauten wie folgt:

„Gastgewerbe

§ 7. (1) Das Betreten und Befahren von Betriebsstätten sämtlicher Betriebsarten der Gastgewerbe zum Zweck des Erwerbs von Waren oder der Inanspruchnahme von Dienstleistungen des Gastgewerbes ist untersagt.

[…]

(7) Abweichend von Abs. 1 ist die Abholung von Speisen und alkoholfreien sowie in handelsüblich verschlossenen Gefäßen abgefüllten alkoholischen Getränken zwischen 06.00 und 19.00 Uhr zulässig. Die Speisen und Getränke dürfen nicht im Umkreis von 50 Metern um die Betriebsstätte konsumiert werden. Bei der Abholung ist gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ein Abstand von mindestens zwei Metern einzuhalten sowie eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard zu tragen.“

2. Rechtliche Beurteilung:

2.1. Der Bf wurde vorgeworfen, verantwortlich dafür zu sein, dass am 1. Mai 2021 um 20:00 Uhr eine Kundin die Betriebsstätte des Unternehmens G x H GmbH in x L, L x, den Eingangsbereich des Lokals mit einer Tüte Eis verlassen

hat, obwohl eine Abholung von Speisen und alkoholfreien Getränken zwischen 06:00 und 19:00 Uhr nur zulässig ist, sofern diese nicht vor Ort konsumiert werden und gegenüber haushaltsfremden Personen ein Abstand von mindestens zwei Metern eingehalten sowie eine FFP2-Maske oder eine gleichwertige Maske getragen wird.

Wie im entscheidungsrelevanten Sachverhalt festgestellt hat M B, welche an jenem Tag um 20:00 Uhr das Geschäftslokal mit einer Tüte Eis in der Hand verlassen hat, zuvor Schilder für eine neue Eissorte aus der S-Filiale in der P C in das Geschäftslokal in der L x gebracht und vor dem Verlassen des Lokals von der dort anwesenden Angestellten eine Tüte mit Eis erhalten, ohne diese bezahlen zu müssen.

§ 7 Abs. 1 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung normierte, dass zur Tatzeit (1. Mai 2021) das Betreten von Betriebsstätten sämtlicher Betriebsartgen der Gastgewerbe zum Zweck des Erwerbs von Waren oder der Inanspruchnahme von Dienstleistungen untersagt war. Abweichend davon war gemäß § 7 Abs. 7 par. cit. unter bestimmten Voraussetzungen zwischen 06:00 und 19:00 Uhr die Abholung von Speisen und alkoholfreien Getränken gestattet.

Die belangte Behörde argumentierte u.a. in der mündlichen Verhandlung, dass M B bei einem anderen Dienstgeber angestellt gewesen sei und sie das Lokal mit einer betriebstypischen Ware verlassen habe, weshalb sie als Kundin anzusehen sei.

Dieser Argumentation ist im vorliegenden Fall nicht zu folgen, da nach dem eindeutigen Wortlaut des § 7 Abs. 1 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenvorordnung ausschließlich der Zweck des Betretens einer Betriebsstätte ausschlaggebend für die Zulässigkeit desselben ist. Insofern ist die Frage, ob es sich bei jener Person um eine Dienstnehmerin derselben Gesellschaft wie jener gehandelt hat, für die die Bf verantwortlich ist, nicht ausschlaggebend, wobei der Vollständigkeit halber auf die bestehende enge Verflechtung zwischen der G S H GmbH und der G x H GmbH hinzuweisen ist (derselbe Firmensitz; G S H GmbH produziert Eis für alle Gesellschaften von S, somit auch für die G x H GmbH; gegenseitige Aushilfe durch Mitarbeiter in den verschiedenen Geschäftslokalen; konkret Übergabe von Schildern für die neue Eissorte durch eine Mitarbeiterin der S-Filiale P C, welche zur G S H GmbH gehört, in der gegenständlichen Betriebsstätte).

Der Zweck des Aufsuchens der Betriebsstätte L x in L durch M B war die Übergabe der Schilder für die neue Eissorte an die dort anwesende Mitarbeiterin. Die Schilder wurden zuvor aus T (Sitz der G S H GmbH und der G x H GmbH) in die P C gebracht, von wo sie B, die in der Nähe der Betriebsstätte L x wohnt, nach Dienstschluss mitnahm und in der Betriebsstätte L x übergab. Darauf, dass sie vor dem Verlassen des Lokals von der dort anwesenden Mitarbeiterin unentgeltlich eine Tüte Eis

erhielt, bezog sich der Zweck des Betretens der Betriebsstätte nicht. Dieser erfolgte ohne vorherige Absicht von M B, ein Eis mitzunehmen, zumal sie – wie bereits im Rahmen der Beweiswürdigung ausgeführt – selbst in einer S-Filiale arbeitet, wo sie nach Dienstschluss ebenso ein Eis mitnehmen hätte können. Alleine aus der Tatsache, dass B die Betriebsstätte mit einer „betriebstypischen Ware“ verlassen hat, kann entgegen der Ansicht der belangten Behörde nicht gefolgert werden, dass es sich bei ihr um eine Kundin gehandelt hat, die unter das in § 7 Abs. 1 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung normierte Betretungsverbot fällt, da das Mitnehmen der Tüte Eis im vorliegenden Fall nicht vom Zweck des Betretens der Betriebsstätte umfasst war.

Zusammengefasst ist festzuhalten, dass M B zur Tatzeit die Betriebsstätte der G x H GmbH in x L, L x nicht zum Zweck des Erwerbs von Waren, konkret einer Tüte Eis, betreten hat und somit der objektive Tatbestand der der Bf vorgeworfenen Verwaltungsstraftat nicht erfüllt ist.

Folglich war der Beschwerde stattzugeben und das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben.

2.2. Der Ausspruch über die Kostenbeiträge ist in § 52 Abs. 8 und 9 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) begründet.

Somit war spruchgemäß zu entscheiden.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen. 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.

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. Hörzing