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-702803/2/BL

Datum:
Linz, 20. Februar 2024

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 Mag. Dr. Lang über die Beschwerde der R T, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 9.1.2024, GZ: BHVB/922170012646/22, wegen Übertretung des COVID-19-Maßnahmengesetzes

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen und das Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, als der Text im Spruch (nach Angabe von Datum/Zeit und Ort) folgendermaßen zu lauten hat und ersetzt wird:

„Sie haben als Kunde die geschlossenen Räume des Kundenbereiches der Betriebsstätte E F in x, betreten und dabei keine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard getragen, obwohl beim Betreten des Kundenbereichs in geschlossenen Räumen von Betriebsstätten gemäß 4. COVID-19-Maßnahmenverordnung - 4. COVID-19-MV, BGBl. II Nr. 34/2022, in der Zeit von 31.1.2022 bis 27.02.2022 von Kunden eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard zu tragen war.“

Bei den verletzten Rechtsvorschriften und der Strafsanktionsnorm wird jeweils nach „COVID-19-MG“ folgende Wendung ersetzt bzw. ergänzt: „BGBl. I Nr. 12/2020 idF BGBl. I Nr. 255/2021“. Bei den verletzten Rechtsvorschriften wird zudem die Wendung „§ 5 Abs. 6 Z 4 und Abs. 5 4. COVID-19-NotMV, BGBl. II Nr. 49/2021“ ersetzt durch: „§ 5 Abs. 5 iVm § 2 Abs. 1 der 4. COVID-19-Maßnahmenverordnung, BGBl. II Nr. 34/2022“.

II. Die Beschwerdeführerin hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 10 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 der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck (im Folgenden: belangte Behörde) vom 9.1.2024, GZ: BHVB/922170012646/22, wurde gegenüber der Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) eine Geldstrafe von 50 Euro und eine Ersatzfreiheitsstrafe von 16 Stunden verhängt sowie ein Verfahrenskostenbeitrag von 10 Euro vorgeschrieben. Inhaltlich wurde der Bf für den Tatzeitpunkt 2.2.2022, 10:00 Uhr bis 10:30 Uhr vorgeworfen: „Sie haben als Kunde die geschlossenen Räume des Kundenbereiches der Betriebsstätte E F in x, betreten und dabei keine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard getragen, obwohl beim Betreten des Kundenbereichs in geschlossenen Räumen von Betriebsstätten gemäß 4. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung - 4. COVID-19-NotMV, BGBl. II Nr. 49/2021, in der Zeit von 04.02.2021 bis 07.02.2021 von Kunden eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard zu tragen ist.“

I.2. Dagegen erhob die Bf mit Schreiben vom 7.2.2024 Beschwerde und teilte mit, dass sich das Geschäft in der Gemeinde T befinde. Zudem stimme der Zeitraum der zitierten Verordnung nicht mit der Tatzeit überein. Eingeräumt wurde, dass sie am 2.2.2022 „in besagtem Geschäft“ gewesen sei. Beantragt wurde die ersatzlose Aufhebung des bekämpften Bescheides.

I.3. Mit Schreiben vom 13.2.2024 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsstrafakt – ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen – dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor. Dieses entscheidet durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

II. Beweiserhebung, Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsicht in die Beschwerde und den Verwaltungsstrafakt der belangten Behörde. Von der Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 3 Z 3 VwGVG abgesehen werden.

II.2. Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt steht fest:

Die Bf befand sich am 2.2.2022 um 10:00 Uhr und um 10:30 Uhr in den geschlossenen Räumlichkeiten der Betriebsstätte E F in x und hat dabei keine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske

mit mindestens gleichwertig genormtem Standard getragen. Sie wollte für ihren Sohn eine Hose kaufen.

II.3. Der unter Punkt II.2. festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei und unbestritten aus dem Verwaltungsstrafakt der belangten Behörde (insb. polizeiliche Anzeige) und der Beschwerde. Die Bf bestreitet die ihr zur Last gelegte Tat grundsätzlich nicht und führt lediglich Bedenken zum Tatort (was die Gemeindebezeichnung betrifft) und die angewendete verletzte Rechtsvorschrift an. Die Bf hat in der Beschwerde bestätigt, dass sie am 2.2.2022 „in besagtem Geschäft" war. Dass sie keine FFP2-Maske getragen hat, ergibt sich aus der Anzeige der Polizei und wird durch die Bf auch nicht bestritten.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Im gegenständlichen Fall (Tatzeitpunkt 2.2.2022) ist neben dem COVID-19-Maßnahmengesetz die 4. COVID-19-Maßnahmenverordnung, BGBl. II Nr. 34/2022 anzuwenden. Es ist davon auszugehen, dass die belangte Behörde irrtümlich die falsche Rechtsgrundlage (4. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung, BGBl. II. Nr. 49/2021) herangezogen hat.

§ 5 Abs. 5 der 4. COVID-19-Maßnahmenverordnung besagt: „beim Betreten … des Kundenbereichs … haben Kunden in geschlossenen Räumen eine Maske zu tragen." § 2 Abs. 1 dieser Verordnung erläutert was unter „Maske" zu verstehen ist: „Als Maske im Sinne dieser Verordnung gilt eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard."

Entsprechend dem festgestellten Sachverhalt hat die Bf entgegen § 5 Abs. 5 der 4. COVID-19-Maßnahmenverordnung gehandelt, indem sie zum Tatzeitpunkt am Tatort keine FFP2-Maske getragen hat. Der objektive Tatbestand wurde somit eindeutig erfüllt.

Der Tatort ist zudem eindeutig und korrekt angeführt. Unter der Postleitzahl x sind grundsätzlich verschiedene Ortschaften umfasst (St. Lorenz, Hof, Gaisberg, Innerschwand, Mondsee, Oberburgau, Tiefgraben, Scharfling, Keuschen, Guggenberg). Grundsätzlich bestehen keine Zweifel am angeführten Tatort und dieser ist mit der Postleitzahl x, der Adresse x und dem Hinweis, dass es sich um das Geschäft „E F" handelt, eindeutig festgelegt.

III.2. Zur subjektiven Vorwerfbarkeit des objektiv rechtswidrigen Verhaltens ist auszuführen, dass gemäß § 5 Abs. 1 VStG zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts anderes bestimmt. 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 (sogenanntes „Ungehorsamsdelikt“). Die gegenständliche Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar. Es genügt daher fahrlässige Tatbegehung.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Beschuldigte initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht (vgl *Lewisch* in *Lewisch/ Fister/Weilguni*, VStG[2] § 5 Rz 9 [Stand 01.05.2017, rdb.at]; *Hengstschläger/Leeb*, Verwaltungsverfahrensrecht[6] [2018] Rz 691 mwN). Dies hat in erster Linie durch geeignetes Tatsachenvorbringen und durch Beibringung von Beweismitteln oder die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die "Glaubhaftmachung" nicht.

Die Bf konnte nicht darlegen, dass sie am Zustandekommen der ihr angelasteten Verwaltungsübertretung kein Verschulden trifft. Es ist im konkreten Fall daher zumindest von Fahrlässigkeit auszugehen.
Die gegenständliche Verwaltungsübertretung ist der Bf daher auch in subjektiver Hinsicht vorzuwerfen.

III.3. 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 Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die verhängte Geldstrafe in der Höhe von 50 Euro, bei einem Strafrahmen von 50 Euro bis 500 Euro, entspricht der Mindeststrafe und erscheint im konkreten Fall tat- und schuldangemessen festgesetzt, auch im Hinblick auf die lange Verfahrensdauer, das geringe Einkommen und die Sorgepflicht. Die von der Bf verletzte Rechtsvorschrift und die geschützten Rechtsgüter (Schutz der öffentlichen Gesundheit und des Gesundheitssystems, Schutz der Bevölkerung vor einer weiteren Ausbreitung des COVID-19-Virus) hatten zum Tatzeitpunkt eine erhebliche Bedeutung. Vor diesem Hintergrund war eine Herabsetzung der Geldstrafe schon aus spezialpräventiven und generalpräventiven Erwägungen nicht geboten. Auch ein Vorgehen nach § 20 VStG scheidet aus, da keine überwiegenden Milderungsgründe vorliegen.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vermag im Ergebnis nicht zu erkennen, dass die belangte Behörde den ihr bei der Strafbemessung zukommenden Ermessensspielraum in irgendeiner Weise überschritten hätte und befindet die festgelegte Strafe als angemessen.

III.4. Das angefochtene Straferkenntnis konnte somit im Ergebnis bestätigt werden. Lediglich die im Spruch genannten verletzten Rechtsvorschriften waren korrekt und mit jener Fassung anzugeben, die im Tatzeitpunkt gegolten hat (siehe dazu Spruchpunkt I. dieses Erkenntnisses und Punkt III.1.). Dies war zulässig und geboten und führt nicht zu einem Austausch der Tat bzw. zur Heranziehung eines anderen Sachverhaltes.

III.5. Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Entsprechend § 52 Abs. 2 VwGVG waren daher spruchgemäß 10 Euro und somit 20% der verhängten Strafe, als Kostenbeitrag festzulegen.

Es war im Ergebnis 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. Es liegen auch 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.

Rechtsmittelbelehrung

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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist.
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.

Hinweis

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. Dr. Lang