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-700985/2/SB

Datum:
Linz, 1. September 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Buchinger über die Beschwerde des R A, gegen das Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Steyr vom 15.04.2021, GZ: San-185/21, wegen Übertretung der 4. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung iVm dem COVID-19-Maßnahmengesetz

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen als die Strafnorm „§ 8 Abs 5 COVID-19-MG, BGBl I 12/2020 idF BGBl I 23/2021“ lautet.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 20 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. Der Bürgermeister der Stadt Steyr (im Folgenden: bB [belangte Behörde]) hat dem Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) im angefochtenen Straferkenntnis vom 15.04.2021, GZ: San-185/21, Folgendes vorgeworfen:

„Sie haben es verwaltungsstrafrechtlich zu vertreten, daß Sie sich am 7.2.2021 um 18.45 Uhr in S, nächst dem L, aufhielten.
Sie nahmen dort an einer Veranstaltung, und zwar einem sogenannten ‚Coronaspaziergang' teil.
Sie haben somit Ihren eigenen privaten Wohnbereich zum Zwecke der Teilnahme an einer Veranstaltung verlassen.
Sie befanden sich in einer Gruppe von weiteren Personen, mit denen Sie nicht in einem Haushalt leben.
Sie trugen keine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung und hielten keinen Abstand von mindestens zwei Metern zu den anderen Personen ein.
Dies stellt eine Übertretung der Bestimmungen des COVID-19-Maßnahmengesetzes und der 4. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung dar."

Der Bf habe dadurch § 12 Abs 1 Z 2, Abs 2 und § 14 der 4. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung, BGBl II 49/2021 i.V.m. § 1 Abs 1 und 2, § 5 und § 8 Abs 5 COVID-19-Maßnahmengesetz, BGBl I 12/2020 idgF, verletzt, weshalb über ihn eine Geldstrafe iHv 100 Euro, Ersatzfreiheitsstrafe 48 Stunden, gemäß § 8 Abs 5 COVID-19-Maßnahmengesetz verhängt wurde.
Begründend wurde ausgeführt, dass eine Anzeige der LPD Steyr vorliege und der Bf angab, dass ggst. Rechtsnormen verfassungswidrig seien. Strafmildernd sei die völlige verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit gewertet worden. Bei den Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnissen wurde von der unwidersprochenen Schätzung ausgegangen.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die gegenständliche Beschwerde vom 20.04.2021, in der der Bf ausführt, dass lt Verfassungsgerichtshof mit falschen Maßnahmen gehandelt werde. Die Strafverfügung sei unschlüssig, ein rechtserheblicher Sachverhalt lasse sich nicht entnehmen. Für das behauptete Verhalten bestehe keine Strafnorm, weil nur das Betreten unter Strafe gestellt werde. Die der Strafverfügung zugrunde gelegte Rechtsnorm verstoße gegen das Legalitätsprinzip, das Recht auf keine Strafe ohne Gesetz und das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens. Beim VfGH seien zahlreiche Verfahren anhängig. Die verhängte Strafe sei weder tat- noch schuldangemessen. Auf die Bestimmungen des Amtshaftungsgesetzes werde bereits an dieser Stelle hingewiesen.

Der Bf nimmt dabei Bezug auf einen Einspruch vom 07.02.2021, den er mit dieser Eingabe um sechs Einspruchspunkte ergänze.

I.3. Mit Schreiben vom 20.04.2021 legte die bB dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich den Verwaltungsakt samt Beschwerde 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 nahm am 07.02.2021 um 18.45 Uhr an einer Veranstaltung teil, ohne eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung zu tragen und einen Abstand von mindestens zwei Metern zu anderen Menschen einzuhalten. Der Bf berief sich auf ein ärztliches Attest, wonach er von der Pflicht zum Tragen eines Mund- und Nasenschutzes befreit sei, wies dieses jedoch dem kontrollierenden Beamten nicht lesbar vor (sh Anzeige PAD/21/00152461/001/VStV, ON1 Behördenakt) und legte dies auch im Rahmen seiner Rechtfertigungen nicht vor.

II.2.2. Der Bf verweist in seiner Beschwerde auf einen Einspruch vom 07.02.2021, wobei die gegenständliche Anzeige erst am 10.02.2021 verfasst wurde. Zur Aufforderung zur Rechtfertigung vom 25.02.2021 hat sich der Bf nicht geäußert (ON2 Behördenakt).

II.3. Der Sachverhalt ergibt sich unstrittig aus dem vorgelegten Verwaltungsakt, insbesondere der Anzeige der LPD Oberösterreich Einsatzabteilung EA FB 2 – GSOD, GZ: PAD/21/00152461/001/VStV, und dem Straferkenntnis. Der Bf tritt dem Tatvorwurf in seiner als Einspruch bezeichneten Beschwerde nicht konkret entgegen. Er führt lediglich in rechtlicher Hinsicht aus, dass die dem Tatvorwurf zugrunde liegenden Bestimmungen in Gesetzen bzw. Verordnungen verfassungswidrig seien. Insgesamt handelt es sich bei diesem Vorbringen aber um lediglich allgemein gehaltene Ausführungen, mit welchen der Bf jedoch nicht dem ihn angelasteten Sachverhalt konkret entgegentritt.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1.1. Die maßgeblichen Bestimmungen der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz, mit der besondere Schutzmaßnahmen zur Verhinderung einer Notsituation auf Grund von COVID-19 getroffen werden (4. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung – 4. COVID-19-NotMV), BGBl II 49/2021, lauten:

„Veranstaltungen

§ 12.

(1) Das Verlassen des eigenen privaten Wohnbereichs und der Aufenthalt außerhalb des eigenen privaten Wohnbereichs zum Zweck der Teilnahme an Veranstaltungen ist nur für folgende Veranstaltungen zulässig:

1. unaufschiebbare berufliche Zusammenkünfte, wenn diese zur Aufrechterhaltung der beruflichen Tätigkeiten erforderlich sind und nicht in digitaler Form abgehalten werden können,
2. Versammlungen nach dem Versammlungsgesetz 1953, BGBl. Nr. 98/1953,
3. Veranstaltungen im Spitzensport gemäß § 13,
4. unaufschiebbare Zusammenkünfte von Organen politischer Parteien, sofern eine Abhaltung in digitaler Form nicht möglich ist,
5. unaufschiebbare Zusammenkünfte von statutarisch notwendigen Organen juristischer Personen, sofern eine Abhaltung in digitaler Form nicht möglich ist,
6. unaufschiebbare Zusammenkünfte gemäß dem Arbeitsverfassungsgesetz, BGBl. Nr. 22/1974, sofern eine Abhaltung in digitaler Form nicht möglich ist,
7. Begräbnisse mit höchstens 50 Personen,
8. Proben und künstlerische Darbietungen ohne Publikum, die zu beruflichen Zwecken erfolgen,
9. Zusammenkünfte zu unbedingt erforderlichen beruflichen Aus- und Fortbildungszwecken, zur Erfüllung von erforderlichen Integrationsmaßnahmen nach dem Integrationsgesetz, BGBl. I Nr. 68/2017, und zu beruflichen Abschlussprüfungen, sofern eine Abhaltung in digitaler Form nicht möglich ist.

(2) Beim Betreten von Orten zum Zweck der Teilnahme an Veranstaltungen gemäß Abs. 1 Z 1, 2, 4 bis 7 und 9 ist gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ein Abstand von mindestens zwei Metern einzuhalten. Zusätzlich ist bei Veranstaltungen gemäß Abs. 1 Z 1, 2, 4 bis 7 und 9 eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung zu tragen.

[…]

Betreten

§ 14.

Als Betreten im Sinne dieser Verordnung gilt auch das Verweilen (§ 1 Abs. 2 des COVID-19-Maßnahmengesetzes [COVID-19-MG], BGBl. I Nr. 12/2020).“

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 23/2021, lauten:

„Anwendungsbereich und allgemeine Bestimmungen

§ 1.

(1) Dieses Bundesgesetz ermächtigt zur Regelung des Betretens und des Befahrens von Betriebsstätten, Arbeitsorten, bestimmten Orten und öffentlichen Orten in ihrer Gesamtheit, zur Regelung des Benutzens von Verkehrsmitteln sowie zu Ausgangsregelungen als gesundheitspolizeiliche Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19.

(2) Als Betreten im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt auch das Verweilen.

[…]

Ausgangsregelung

§ 5.

(1) Sofern es zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 unerlässlich ist, um einen drohenden Zusammenbruch der medizinischen Versorgung oder ähnlich gelagerte Notsituationen zu verhindern, und Maßnahmen gemäß den §§ 3 und 4 nicht ausreichen, kann durch Verordnung angeordnet werden, dass das Verlassen des privaten Wohnbereichs nur zu bestimmten Zwecken zulässig ist.

(2) Zwecke gemäß Abs. 1, zu denen ein Verlassen des privaten Wohnbereichs jedenfalls zulässig ist, sind:

1. Abwendung einer unmittelbaren Gefahr für Leib, Leben und Eigentum,
2. Betreuung von und Hilfeleistung für unterstützungsbedürftige Personen sowie Ausübung familiärer Rechte und Erfüllung familiärer Pflichten,
3. Deckung der notwendigen Grundbedürfnisse des täglichen Lebens,
4. berufliche Zwecke, sofern dies erforderlich ist, und
5. Aufenthalt im Freien zur körperlichen und psychischen Erholung.

Strafbestimmungen

§ 8.

[…]

(5) Wer einer Verordnung gemäß § 5 zuwiderhandelt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von bis zu 1 450 Euro, im Nichteinbringungsfall mit Freiheitsstrafe von bis zu vier Wochen, zu bestrafen.

[…]“

III.2.1. Der Bf bestreitet in seinem Rechtsmittel die ihm vorgeworfene Verwaltungsübertretung lediglich pauschal und tritt dieser nicht substantiiert entgegen. Aus der Anzeige der LPD Oberösterreich ergibt sich diese aber schlüssig und nachvollziehbar.

Dort ist auch angeführt, dass der Bf angegeben hat, eine Bestätigung zu haben, wonach ihm aus gesundheitlichen Gründen das Tragen eines Mund- und Nasenschutzes nicht zugemutet werden könne, er eine solche jedoch nicht vorwies. Dazu ist auszuführen, dass § 15 Abs 4 4. COVID-19-NotMV Ausnahmen von der Verpflichtung zum Tragen von einer den Mund- und Nasenbereich abdeckenden und eng anliegenden mechanischen Schutzvorrichtung sowie § 16 leg cit deren Glaubhaftmachung normiert.

Demnach hätte der Bf bereits im Zuge der Kontrolle durch die Beamten ein derartiges Attest vorlegen müssen. Sinn und Zweck der Glaubhaftmachung einer Ausnahme ist schließlich deren sofortige Feststellung und nicht bloß eine nachträgliche Überprüfung. Der Bf hat aber im gesamten Verfahren – weder bei der polizeilichen Kontrolle noch im Nachhinein in seinen Eingaben – ein entsprechendes Attest vorgelegt.

III.2.2. Mit seinem Vorbringen ist es dem Bf außerdem nicht gelungen, die von ihm behaupteten verfassungsrechtlichen Bedenken zu untermauern. Aus dem Verweis darauf, dass lediglich das Betreten unter Strafe gestellt sei, ist für den Bf im vorliegenden Fall nichts zu gewinnen, geht es doch nicht um das Betreten eines öffentlichen Ortes, sondern um die Teilnahme an einer Veranstaltung ohne eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende Schutzvorrichtung zu tragen. Letzteres wird aber vom Bf nicht bestritten.

Unter Zugrundelegung der gegen den Bf erstatteten Anzeige steht daher die dem Bf vorgeworfene Verwaltungsübertretung im Hinblick auf den Schuldspruch dem Grunde nach fest.

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. Der Bf hat keinerlei Umstände geltend gemacht, die geeignet wären, einen entsprechenden Entlastungsbeweis zu führen.

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 Verwaltungsstrafrechtes 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.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung der Entscheidung so weit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist. § 19 Abs 1 VStG enthält somit jene objektiven Kriterien, die Grundlage für jede Strafbemessung sind. Darüber hinaus normiert Abs 2 für das ordentliche Verfahren eine Reihe weiterer subjektiver Umstände.

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 verletzte Rechtsvorschrift verfolgt 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 notwendig, um den Bf von weiteren gleichgelagerten Delikten abzuhalten. Darüber hinaus hat die bB die bisherige Unbescholtenheit des Bf strafmildernd sowie das Fehlen von Erschwerungsgründen gewürdigt.

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. 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 20 Euro Verfahrenskostenbeitrag vorzuschreiben.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist 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.

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. Buchinger