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-700988/2/ER

Datum:
Linz, 11. November 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Reitter über die Beschwerde der S E H, P, P, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Rohrbach vom 29. März 2021, GZ: BHRO/921130026199/21, wegen Übertretung des Epidemiegesetzes

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Die beschwerdeführende Partei hat zusätzlich zum Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 14 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.1. Mit Straferkenntnis vom 29. März 2021, GZ: BHRO/921130026199/21, verhängte die Bezirkshauptmannschaft Rohrbach (im Folgenden: belangte Behörde) über die nunmehrige Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) eine Verwaltungsstrafe in Höhe von 70 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 23 Stunden) wie folgt:

„1. Datum/Zeit: 06.02.2021, 15:10 Uhr
Ort: 4150 Rohrbach-Berg, Akademiestraße (Parkplatz vor dem Centro)
Sie haben als Teilnehmerin einer Veranstaltung ‚Corona-Demo' in 4150 Rohrbach-Berg, Akademiestraße (Parkplatz vor dem Centro), beim Betreten eines Ortes zum Zweck der Teilnahme an einer Veranstaltung gemäß § 12 Abs. 1 Z. 1, 2 und 4 bis 7 und 9 3. Covid-19-NotMV, nämlich ‚Corona-Demonstration' in 4150 Rohrbach, Akademiestraße (Parkplatz vor dem Centro), keinen den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung getragen, obwohl beim Betreten von Orten zum Zweck der Teilnahme an Veranstaltungen gemäß Abs. 1 Z 1, 2 und 4 bis 7 und 9 ein Abstand von mindestens zwei Metern gegenüber anderen Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, gemäß 4. Covid-19-NotMV, 4. COVID-19- Notmaßnahmenverordnung, BGBl. II Nr. 49/2021 in der Zeit vom 04.02.2021 bis 07.02.2021, einzuhalten ist und zusätzlich eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung zu tragen ist.
Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
1. § 40 Abs. 2 i.V.m. § 15 EpiG i.V.m. § 12 Abs. 1 und Abs. 2 4. COVID-19-NotMV, BGBl. II Nr. 49/2021"

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass Ausgangspunkt des ggst Verfahrens eine Anzeige des Bezirkspolizeikommandos Rohrbach gewesen sei, wonach die Bf am 6. Februar 2021 an einer Corona-Demonstration teilgenommen und dabei keine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung getragen habe. Der Bf sei diesbezüglich eine Strafverfügung zugestellt worden, gegen die sie rechtzeitig Einspruch erhoben habe. Einer Aufforderung zur Bekanntgabe ihrer Vermögensverhältnisse sei die Bf nicht nachgekommen. Die belangte Behörde kam zum Ergebnis, dass die Bf den objektiven und subjektiven Tatbestand der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung begangen habe.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob die Bf rechtzeitig in Form eines Vordrucks (den sie bereits zur Erhebung des Einspruchs verwendet hatte) Beschwerde, in der sie im Wesentlichen anführte, dass Sie das ihr zur Last gelegte Verwaltungsstrafdelikt nicht begangen habe, die „Strafverfügung" sowohl materielle als auch prozessuale Mängel aufweise und die der „Strafverfügung" zugrundeliegende Norm gegen verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte verstoße. Darüber hinaus sei die verhängte Strafe weder tat- noch schuldangemessen. Die Bf beantragte die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens.

I.3. Mit Schreiben vom 28. April 2021 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht OÖ zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.
Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt und die Beschwerde. Gemäß § 44 Abs 3 Z 3 VwGVG kann das Verwaltungsgericht von einer Verhandlung absehen, wenn im angefochtenen Bescheid eine 500 Euro nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde und keine Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt hat. Weder die Bf noch die belangte Behörde haben eine öffentliche mündliche Verhandlung beantragt. Die verhängte Geldstrafe beläuft sich auf 70 Euro. Gemäß § 44 Abs 3 Z 1 VwGVG macht die Bf außerdem nur eine unrichtige rechtliche Beurteilung geltend. Insofern konnte gemäß § 44 Abs 3 Z 1 und Z 3 VwGVG von der Durchführung einer Verhandlung abgesehen werden.

I.4. Es steht folgender entscheidungsrelevanter S a c h v e r h a l t fest:

Die Bf trug im vorgeworfenen Tatzeitpunkt beim Betreten des Ortes Akademiestraße in 4150 Rohrbach-Berg (Parkplatz vor dem Centro) zum Zweck der Teilnahme an der Veranstaltung „Corona-Demo“ keine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung. Die Bf war nicht im Besitz einer ärztlichen Bestätigung zur Befreiung vom Tragen einer derartigen Schutzvorrichtung.

II. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei und unbestritten aus dem vorgelegten Verwaltungsakt – insbesondere der darin einliegenden Anzeige – und der Beschwerde, in der die Bf dem Tatvorwurf nicht substantiiert entgegen getreten ist. Inwiefern die Bf die ihr vorgeworfenen Verwaltungsübertretungen begangen hat, ist eine Frage der rechtlichen Beurteilung.

III.1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Epidemiegesetzes, BGBl Nr 186/1950 in der zum vorgeworfenen Tatzeitpunkt geltenden Fassung BGBl I Nr 136/2020, lauten wie folgt:

„Maßnahmen gegen das Zusammenströmen größerer Menschenmengen.

§ 15. (1) Sofern und solange dies im Hinblick auf Art und Umfang des Auftretens einer meldepflichtigen Erkrankung zum Schutz vor deren Weiterverbreitung unbedingt erforderlich ist, sind Veranstaltungen, die ein Zusammenströmen größerer Menschenmengen mit sich bringen,
1. einer Bewilligungspflicht zu unterwerfen,
2. an die Einhaltung bestimmter Voraussetzungen oder Auflagen zu binden oder
3. auf bestimmte Personen- oder Berufsgruppen einzuschränken.

Erforderlichenfalls sind die Maßnahmen gemäß Z 1 bis 3 nebeneinander zu ergreifen. Reichen die in Z 1 bis 3 genannten Maßnahmen nicht aus, sind Veranstaltungen zu untersagen.

(2) Voraussetzungen oder Auflagen gemäß Abs. 1 können je nach epidemiologischen Erfordernissen insbesondere sein:
1. Vorgaben zu Abstandsregeln,
2. Verpflichtungen zum Tragen einer mechanischen Mund-Nasen-Schutzvorrichtung,
(...)
(5) Die Bezirksverwaltungsbehörde kann die Einhaltung von Voraussetzungen und Auflagen – auch durch Überprüfung vor Ort – kontrollieren. Dazu sind die Organe der Bezirksverwaltungsbehörde und die von ihnen herangezogenen Sachverständigen berechtigt, Veranstaltungsorte zu betreten und zu besichtigen, sowie in alle Unterlagen, die mit der Einhaltung von Voraussetzungen und Auflagen nach diesem Bundesgesetz im Zusammenhang stehen, Einsicht zu nehmen und Beweismittel zu sichern. Der Veranstalter hat den Organen der Bezirksverwaltungsbehörde und den von diesen herangezogenen Sachverständigen das Betreten und die Besichtigung des Veranstaltungsortes zu ermöglichen, diesen die notwendigen Auskünfte zu erteilen und die erforderlichen Unterlagen vorzulegen.
(...)

Sonstige Übertretungen.

§ 40. (1) ...
(2) Wer einen Veranstaltungsort gemäß § 15 entgegen den festgelegten Voraussetzungen oder Auflagen betritt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von bis zu 500 Euro, im Nichteinbringungsfall mit Freiheitsstrafe von bis zu einer Woche, zu bestrafen."

III.2. Die maßgeblichen Bestimmungen der 4. COVID-19-Notmaßnahmen-verordnung, BGBl II Nr 49/2021, lauten wie folgt:

„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. (...)
2. Versammlungen nach dem Versammlungsgesetz 1953, BGBl. Nr. 98/1953,
(...)

(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.

Ausnahmen

§ 15. (1) ...
(5) Die Pflicht zum Tragen einer Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder einer Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standardgilt nicht für Personen, denen dies aus gesundheitlichen Gründen nicht zugemutet werden kann. In diesem Fall darf auch eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung getragen werden. Sofern den Personen auch dies aus gesundheitlichen Gründen nicht zugemutet werden kann, darf auch eine nicht eng anliegende, aber den Mund- und Nasenbereich vollständig abdeckende mechanische Schutzvorrichtung getragen werden. Eine vollständige Abdeckung liegt vor, wenn die nicht eng anliegende Schutzvorrichtung bis zu den Ohren und deutlich unter das Kinn reicht. Sofern den Personen auch dies aus gesundheitlichen Gründen nicht zugemutet werden kann, gilt die Pflicht zum Tragen einer den Mund- und Nasenbereich abdeckenden mechanischen Schutzvorrichtung nicht.

Glaubhaftmachung

§ 16. (1) Das Vorliegen der Voraussetzungen gemäß § 1, § 12 und § 15 ist auf Verlangen gegenüber
1. Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes,
(...)
glaubhaft zu machen.
(2) Der Ausnahmegrund, wonach aus gesundheitlichen Gründen das Tragen einer Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder einer Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard oder den Mund- und Nasenbereich abdeckenden und eng anliegenden mechanischen Schutzvorrichtung oder den Mund- und Nasenbereich abdeckenden mechanischen Schutzvorrichtung nicht zugemutet werden kann, ist durch eine von einem in Österreich zur selbstständigen Berufsausübung berechtigten Arzt ausgestellte Bestätigung nachzuweisen.“

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1. Unbestritten trug die Bf im vorgeworfenen Tatzeitpunkt beim Betreten des Ortes Akademiestraße in 4150 Rohrbach-Berg (Parkplatz vor dem Centro) zum Zweck der Teilnahme an der Veranstaltung „Corona-Demo“ keine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung und war auch nicht im Besitz einer ärztlichen Bestätigung zur Befreiung vom Tragen einer derartigen Schutzvorrichtung.

Gemäß § 12 Abs 1 Z 2 iVm Abs 2 der 4. Covid-19-Notmaßnahmenverordnung war zum vorgeworfenen Tatzeitpunkt beim Betreten von Orten zum Zweck der Teilnahme an Versammlungen nach dem Versammlungsgesetz gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ein Abstand von mindestens

zwei Metern einzuhalten und zusätzlich eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung zu tragen.

Gemäß § 40 Abs 2 EpidemieG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von bis zu 500 Euro, im Nichteinbringungsfall mit Freiheitsstrafe von bis zu einer Woche, zu bestrafen, wer einen Veranstaltungsort gemäß § 15 entgegen den festgelegten Voraussetzungen oder Auflagen betritt. Die 4. COVID-19-NotMV, BGBl II Nr 49/2021, wurde ua aufgrund § 15 EpidemieG erlassen.

Durch das Betreten eines Ortes zum Zweck der Teilnahme an einer Versammlung nach dem Versammlungsgesetz – nämlich der ggst „Corona-Demo“ – ohne eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung zu tragen und ohne von dieser Verpflichtung durch § 15 der 4. Covid-19-Notmaßnahmenverordnung ausgenommen zu sein, hat die Bf den objektiven Tatbestand des § 40 Abs 2 iVm § 15 Epidemiegesetz iVm § 12 Abs 1 Z 2 und Abs 2 der 4. Covid-19-Notmaßnahmenverordnung erfüllt.

IV.2.1. § 40 Abs 2 EpidemieG 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 (Ungehorsamsdelikt).

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Beschuldigte initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht (vgl. VwGH 23.12.1991, 88/17/0010 mwN). Die Bf hat keinerlei derartigen Umstände geltend gemacht. Die Bf hat somit ihr objektiv rechtswidriges Verhalten auch (subjektiv) zu verantworten.

IV.2.2. Eine Anwendung des § 45 Abs 1 letzter Absatz VStG (Ermahnung) und damit verbunden das Absehen von den Strafen scheidet insofern aus, als das tatbildmäßige Verhalten der Bf nicht hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurückbleibt.

IV.3.1. Gemäß § 19 Abs 1 VStG iVm § 38 VwGVG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsguts und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs 2 VStG iVm § 38 VwGVG sind im ordentlichen Verfahren 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 Verwaltungsstrafrechts sind die §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Ein Milderungsgrund ist gemäß § 34 Abs 2 StGB auch, wenn das gegen den Täter geführte Verfahren aus einem nicht von ihm oder seinem Verteidiger zu vertretenden Grund unverhältnismäßig lange gedauert hat.

IV.3.2. Im Rahmen der Strafbemessung ist zunächst festzuhalten, dass die von der belangten Behörde verhängte Strafe im unteren Bereich des Strafrahmens angesiedelt ist. Die von der 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 die Bf von weiteren gleichgelagerten Delikten abzuhalten. Auch das anzunehmende durchschnittliche Einkommen der Bf führt bei einer Gesamtschau aller Umstände zu keiner Änderung der Strafzumessung bzw milderen Bestrafung und wurde von der belangten Behörde angemessen gewürdigt. Auch ist die Strafe erforderlich um generalpräventiv und abschreckend gegenüber der Allgemeinheit zu wirken. Die vorgesehenen Bestimmungen sind einzuhalten. Die verhängte Geldstrafe ist auch für das erkennende Gericht angemessen, sodass die von der belangten Behörde vorgenommene Strafzumessung nicht zu beanstanden ist und eine Herabsetzung nicht in Erwägung gezogen werden konnte.

V.1. Im Ergebnis war daher die Beschwerde abzuweisen und das angefochtene Straferkenntnis zu bestätigen.

V.2. Gemäß § 52 Abs 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat.

Gemäß § 52 Abs 2 VwGVG ist dieser Beitrag für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand des Verwaltungsgerichtes zu tragen hat.

In diesem Sinn war der Bf ein Beitrag zu den Kosten des Verfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich in Höhe von 20 % der verhängten Geldstrafe (das sind 14 Euro) aufzuerlegen.

VI. 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. Die gegenständliche Entscheidung entspricht der bestehenden, im Erkenntnis zitierten einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.
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.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Reitter