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-701582/3/RK/FE

Datum:
Linz, 28. Juni 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Kapsammer über die Beschwerde der Frau H F, x, P, vom 06.02.2022 gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen vom 11.01.2022, GZ: BHGR/921080033089/21, wegen Übertretungen des Epidemiegesetzes 1950 (EpiG) in Vermerk der 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung

zu Recht:

I. Der Beschwerde gegen die Strafhöhe wird insoweit stattgegeben, als die Strafe auf 50 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 17 Stunden) herabgesetzt wird.

II. Der Spruch des Straferkenntnisses der belangten Behörde wird insoferne abgeändert, als jener Spruchteil, der mit der Wortfolge: "Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt" überschrieben ist, wie folgt lautet: "§ 40 Abs. 2 iVm § 15 EpiG, BGBl. Nr. 186/1950 idF BGBl. I Nr. 136/2020, iVm § 15 Abs. 1 EpiG, idF BGBl. I Nr. 104/2020, und § 15 Abs. 2 EpiG, idF BGBl. I Nr. 43/2020, iVm § 13 Abs. 3 Z 2 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung, BGBl. II Nr. 58/2021, und Abs. 4 Z 1 4. Novelle zur 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung idF BGBl. II Nr. 111/2021" ersetzt wird.

Im Spruchteil, übergetitelt mit der Wortfolge: "Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wird(werden) über Sie folgende Strafe(n) verhängt" wird die Wortfolge: "BGBl. I Nr. 33/2021" durch die Wortfolge: "BGBl. I Nr. 136/2020" ersetzt.

III. Für das Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ist kein Kostenbeitrag zu leisten.

Der Kostenbeitrag des Beschwerdeverfahrens vor der belangten Behörde wird auf 10 Euro herabgesetzt.

IV. 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:

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen (in der Folge: belangte Behörde) vom 11.01.2022, GZ: BHGR/921080033089/21, wurde über Frau H F (im Folgenden: Beschwerdeführerin "Bf") eine Geldstrafe von 200 Euro bei einer Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen und 19 Stunden gemäß § 40 Abs. 2 EpiG verhängt.

Die belangte Behörde führte darin wie folgt aus:

„Spruch

1. Datum/Zeit: 21.03.2021, 16:20 Uhr
Ort: R, x

Sie haben als Teilnehmer einer Veranstaltung beim Betreten eines Ortes zum Zweck der Teilnahme an einer Veranstaltung gemäß § 13 Abs. 3 Z 2 4. Novelle zur 4. Covid-19-SchuMaV, nämlich bei der Versammlung "U", in R, keine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard getragen, obwohl beim Betreten von Orten zum Zweck der Teilnahme an Veranstaltungen gemäß Abs. 3 Z 2 ein Abstand von mindestens zwei Metern gegenüber anderen Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben einzuhalten ist und zusätzlich eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard zu tragen ist.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

1. § 40 Abs. 2 i.V.m. § 15 EpiG i.V.m. § 13 Abs. 3 Z 2 und Abs. 4 Z 1 4. Novelle zur 4. COVID-19-SchuMaV, BGBl. II Nr. 58/2021, zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 111/2021

Wegen dieser Verwaltungsübertretung(en) wird (werden) über Sie folgende Strafe(n) verhängt:

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	Freiheitsstrafe von	Gemäß
1. € 200,00	2 Tage(n) 19 Stunde(n) 0 Minute(n)		§ 40 Abs. 2 Epidemiegesetz 1950 - EpiG, BGBl. Nr. 186/1950, zuletzt geändert

durch BGBl. I Nr. 33/2021

Weitere Verfügungen (zB Verfallsausspruch, Anrechnung von Vorhaft):

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zu zahlen:
€ 20,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe, jedoch mindestens € 10,00 für jedes Delikt (je ein Tag Freiheitsstrafe wird gleich € 100,00 angerechnet).

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher

€ 220,00“

[Hervorhebungen nicht übernommen]

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass die Bf als Teilnehmerin an einer Veranstaltung betreffend Corona-Maßnahmen zur Tatzeit am 21.03.2021 gegen 16:20 Uhr auf der Höhe der x in R ohne Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 angetroffen worden wäre. Weitere Ausführungen zum Gesamtverfahren folgten dem nach.

Dagegen erhob die Bf mit schriftlicher Eingabe vom 06.02.2022 fristgerecht Beschwerde und ersuchte im Ergebnis (wegen der Nichtbeachtung ihrer bisherigen Unbescholtenheit und ihrer finanziellen Verhältnisse), die Geldstrafe auf ein, den oben geschilderten Umständen angemessenes, Ausmaß zu reduzieren, in welchem Zusammenhang weitere Argumente in der Beschwerde vorgebracht wurden.

Mit Vorlageschreiben vom 14.02.2022 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsstrafakt, ohne eine Beschwerdevorentscheidung erlassen zu haben, dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor.

Dieses entscheidet durch seinen nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter (§ 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG).

Nach Aufforderung durch das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich wurde bei der belangten Behörde wegen des Bestehens allfälliger Vormerkungen im Verwaltungsstrafregister nachgefragt und ergab sich die Unbescholtenheit der Bf.

II. Sachverhalt:

Die Bf hat unzweifelhaft als Teilnehmerin an der angemeldeten Versammlung "U" in R, x, teilgenommen und wurde dabei von den einschreitenden Polizeibeamten wahrgenommen, dass die Bf keine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 ohne

Ausatemventil bzw. eine solche mit mindestens gleichwertig genormtem Standard getragen hatte.

Die Tatsache des Nichttragens einer derartigen Maske wurde von der Bf inhaltlich auch nicht bestritten.

In diesem Zusammenhang wird ausgeführt, dass der Bf im Straferkenntnis (was sich insbesondere auch aus der Begründung des Straferkenntnisses ergibt) letztlich lediglich das Nichttragen der geeigneten Atemschutzmaske vorgeworfen wird, wenn auch die Formulierung im Spruch in diesem Zusammenhang nicht völlig klar ist, weshalb die Begründung für die erforderliche Klarheit mitzulesen ist.
Die Bf richtet sich in ihrer Beschwerde letztlich gegen die Höhe der Strafe auch deswegen, weil ihrer Ansicht nach eben ihre bisherige Unbescholtenheit und ihre finanziellen Verhältnisse nicht ins Kalkül gezogen worden wären.

III. Beweiswürdigung:

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt und die Beschwerde sowie die Verwertung der zusätzlich eingeholten Informationen.
Aus diesen ergibt sich der für die Entscheidung wesentliche Sachverhalt zur Gänze.

Die Beschwerde ist nur gegen die Höhe der Strafe gerichtet, und keine Partei hat die Durchführung einer Verhandlung beantragt (§ 44 Abs. 3 Z 2 VwGVG). Von der Durchführung konnte insoferne abgesehen werden.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

§ 15 Abs. 1 EpiG, BGBl. I Nr. 104/2020, lautet:

"Sofern und solange dies im Hinblick auf Art und Umfang des Auftretens einer Meldepflicht wegen Erkrankung zum Schutz vor Weiterverbreitungen unbedingt erforderlich ist, sind Versammlungen, 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."

§ 15 Abs. 2 EpiG in der Fassung BGBl. I Nr. 43/2020 lautet:

"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,
3. Beschränkung der Teilnehmerzahl,
4. Anforderungen an das Vorhandensein und die Nutzung von Sanitäreinrichtungen sowie Desinfektionsmitteln."

§ 13 Abs. 2 Z 2 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung - 4. COVID-19-SchuMaV - in der Fassung BGBl. II Nr. 58/2021 lautet:

"Abs. 1 gilt nicht für

[...]

2. Versammlungen nach dem Versammlungsgesetz 1953, BGBl. Nr. 98/1953."

§ 13 Abs. 4 Z 1, 4. Novelle zur 4. COVID-19-SchuMaV, in der Fassung BGBl II Nr. 111/2021 lautet:

"Beim Betreten von Orten zum Zweck der Teilnahme an Veranstaltungen gemäß Abs. 3 Z 1, 2, 4 bis 7, 9 und 10 ist gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ein Abstand von mindestens zwei Metern einzuhalten. Zusätzlich ist

Z 1. bei Veranstaltungen gemäß Abs. 3 Z 1, 2, 4 bis 7 und 9 (...) eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard zu tragen."

Die maßgebliche Bestimmung des § 40 Abs. 2 EpiG in der Fassung BGBl. I Nr. 136/2020 lautet:

"§ 40 Abs. 2 EpiG:

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

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 der Geldstrafe zu berücksichtigen. Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes 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 des Bescheides 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.

Die Bf ist laut den Angaben der belangten Behörde verwaltungsstrafrechtlich unbescholten und kann ins Kalkül genommen werden, dass sich die Bf bezüglich des Tatvorwurfes geständig verantwortet hat, ist sie doch diesbezüglich lediglich gegen die Strafhöhe in ihrer Beschwerde angegangen.
Strafbemessend war deren Unbescholtenheit in einem gegenüber der Behörde erhöhten Ausmaß zu berücksichtigen, was allerdings auf ihre Beschwerdeargumentation betreffend ihre finanziellen Verhältnisse so nicht zutreffen kann:
Dies insbesondere deswegen, weil es die Bf unterlassen hat (trotz diesbezüglicher Belehrung in der Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme vom 21.12.2021, ihr zugestellt am 23.12.2021), ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten der belangten Behörde zu deren Berücksichtigung bei der Bemessung der Höhe der Geldstrafe bekanntzugeben, in welchem Zusammenhang sie auch über die sich daraus ergebenden Konsequenzen unterrichtet wurde, was allerdings nicht gefruchtet hat.
Weder in ihrer schriftlichen Stellungnahme als Replik auf die ihr gewährte Möglichkeit zur Stellungnahme vom Ergebnis der Beweisaufnahme, welche diese am 05.01.2022, 13:28 Uhr, eingebracht hat, noch in ihrer Beschwerde vom 06.02.2022 ist sie darauf eingegangen.
Somit ist davon auszugehen, dass die Bf eine zweimalige Gelegenheit zur näheren Angabe ihrer finanziellen Verhältnisse verstreichen hat lassen, sodass das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich diesbezüglich von durchschnittlichen Einkommensverhältnissen ausgehen kann, was der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch entspricht.

Hinsichtlich des Verschuldens der Bf ist nicht davon auszugehen, dass dieses etwa geringfügig wäre, da hierfür erforderlich wäre, dass 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), wofür sich aber keine besonderen Aspekte gezeigt haben.

Es ist von einem bedingt vorsätzlich begangenen Delikt im Falle nämlich auszugehen.

Im Ergebnis erscheint die Strafe aber auf Grund des zu berücksichtigenden Milderungsgrundes der Unbescholtenheit dennoch herabsetzungswürdig und war somit auf ein Maß im betragsmäßigen Verhältnis von 10 % der Höchststrafe zu reduzieren.

Diese Strafhöhe erscheint aber aus spezial- und generalpräventiver Hinsicht jedenfalls geboten, ist diese doch noch geeignet, die Bf von der Begehung derartiger Übertretungen in Hinkunft abzuhalten.

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG hat die Bf keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zu leisten.

Die Kosten für das Verfahren vor der belangten Behörde waren entsprechend anzupassen und mit dem Mindestbetrag von 10 Euro festzusetzen.

IV. 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 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.

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.

H i n w e i s

Bitte 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

Dr. Kapsammer