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-701638/6/KH

Datum:
Linz, 12. August 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Hörzing über die Beschwerde des R S, X, X, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Rohrbach vom 24. Februar 2022, GZ: BHRO/921130278683/21, wegen Übertretung des COVID-19-Maßnahmengesetzes nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 5. Mai 2022

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insoweit stattgegeben, als von der Verhängung einer Geldstrafe abgesehen und dem Beschwerdeführer stattdessen unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens eine Ermahnung erteilt wird.

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 24. Februar 2022, GZ: BHRO/921130278683/21, verhängte die Bezirkshauptmannschaft Rohrbach (im Folgenden: belangte Behörde) über R S (im Folgenden: Beschwerdeführer – Bf) eine Verwaltungsstrafe in Höhe von 50 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 18 Stunden), da ihm Folgendes vorgeworfen wurde:

„Datum/Zeit: X, X Uhr
Ort: X

Sie haben als Teilnehmer einer Veranstaltung, nämlich ‚Liebe zur Wahrheit' in X, X, und somit einer Versammlung nach dem Versammlungsgesetz 1953, BGBl. Nr. 98/1953, beim Betreten eines Ortes zum Zweck der Teilnahme an einer Veranstaltung gemäß § 14 Abs. 1 Z. 1, 2, 4, 7, 10 und 11 der 5. Covid-19-NotMV, BGBl. II Nr. 475/2021, keine Maske im Sinne des § 2 Abs. 1 leg. cit. getragen, obwohl beim Betreten von Orten zum Zweck der Teilnahme an Veranstaltungen gemäß §14 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 Z 1, 2, 4 bis 7, 10 und 11. leg. cit., sofern nicht alle Personen einen 2G-Nachweis vorweisen, in der Zeit vom 22.11.2021 bis 01.12.2021, eine Maske zu tragen ist.
Es wurde festgestellt, dass Sie keine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard getragen haben, obwohl nicht alle Versammlungsteilnehmer einen 2G-Nachweis vorweisen konnten.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
§ 8 Abs. 5a Z 2 COVID-19-MG, BGBl. II Nr. 12/2020 idF BGBl. II Nr. 183/2021, i.V.m. § 14 Abs. 1 Z 2 u. Abs. 2 der 5 COVID-19-NotMV, BGBl. II Nr. 475/2021

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

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	Freiheitsstrafe von	Gemäß
1. € 50,00	0 Tage(n) 18 Stunde(n) 0 Minute(n)		§ 8 Abs. 5a Z 2 COVID-19-MG, BGBl. II Nr. 12/2020 idF BGBl. II Nr. 183/2021

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG zu zahlen:
€ 10,00 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
€ 60,00“

2. In seiner binnen offener Frist erhobenen Beschwerde brachte der Bf vor, dass er der belangten Behörde bereits per E-Mail sämtliche Befunde nach seinem Unfall im Jahr 2009 inklusive eines Maskenbefreiungsattests geschickt habe. Da er von jenem Unfall sehr schwere Lungenschäden davontrug, könne er aus gesundheitlichen und behinderungsspezifischen Gründen keine Maske, kein Gesichtsschild oder andere Mund und Nase bedeckenden Objekte verwenden. Der Beschwerde liegt eine Bestätigung von Dr. P E bei, es wurde bei der polizeilichen Kontrolle am 27. November 2021 auch vorgewiesen.

3. Die belangte Behörde übermittelte die Beschwerde mit dem Bezug habenden Verwaltungsakt an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Dieses entscheidet durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

4. Im Rahmen des Ermittlungsverfahrens vor dem Verwaltungsgericht wurde am 5. Mai 2022 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, zu welcher der Bf erschien, die belangte Behörde war entschuldigt. Der Bf legte dabei eine Reihe von Befunden vor, welche als Beilagen zum Tonbandprotokoll genommen wurden.

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

1. Der Bf nahm am 27. November 2021 um 15:03 Uhr in X, X, an der Veranstaltung „Liebe zur Wahrheit“, welche eine Versammlung nach dem Versammlungsgesetz darstellte, teil und trug keine Maske (FFP2-Maske ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard). Es konnten nicht alle Versammlungsteilnehmer einen 2G-Nachweis vorweisen.

2. Der Bf erlitt am 20. November 2009 bei einem Verkehrsunfall als Beifahrer ein schweres Schädel-Hirn-Trauma mit massiver Hirnschwellung beiderseits, Einblutungen in die inneren und äußeren Liquorräume, multiple Quetschungsareale mit Einblutungen in das Stirn- und Schläfenhirn beiderseits, eine Trümmerfraktur der rechten Augenhöhle, einen Bruch des rechten Oberkiefers, Einblutungen in die Kieferhöhle rechts, einen Schädelbasisbruch rechts sowie Lufteinschlüsse über dem rechten Stirnhirn und eine beidseitige Lungenquetschung. Aufgrund einer Hirnschwellung wurden ihm in der Folge Schädelknochen entnommen und später wieder eingesetzt, um den Druck zu mindern.

3. Ein neurologisch-psychiatrisches Gutachten aus dem Jahr 2012 stellte folgende Dauerfolgen fest: gestörte sensormotorische Umstellbarkeit, verminderte Merk- und Gedächtnisleistung, verminderte Konzentrationsleistung, etwas

vorzeitige zerebrale Ermüdbarkeit, verminderte Ausdauer, vermindertes Arbeitstempo, vorzeitige Erschöpfbarkeit, leichte allgemeine Verlangsamung, etwas gestörte Denkabläufe, Frontalhirnzeichen sowie glaubhaft subjektive Beschwerden in Form von Kopfschmerzen nach dem sehr schweren Schädel-Hirn-Trauma. Das Gutachten hielt fest, dass mit einer wesentlichen Besserung der genannten Symptome und Beschwerden nicht mehr zu rechnen sei, da das Unfallereignis zu jenem Zeitpunkt schon fast drei Jahre zurücklag.

4. In einem Sachverständigengutachten des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen vom November 2017 wurden eine eingeschränkte psychische Belastbarkeit infolge des Schädel-Hirn-Traumas, eine bestehende Verminderung der Leistungsfähigkeit im Arbeitsleben unter Zeitdruck und eine herabgesetzte kognitive Leistungsbreite festgestellt. Weiters wurde festgehalten, dass aufgrund chronischer Kopfschmerzen infolge des Traumas ein Dauerschmerzmittelgebrauch mit wiederholten neurologischen Facharztkonsultationen ohne deutliche Beschwerdebesserung bestehe. Es wurde ein Behinderungsgrad von 60 % festgestellt, wobei es sich dabei um einen Dauerzustand handelte.
In einem medizinisch-berufskundlichen Verlaufsbericht der R GmbH, medizinisch-berufskundlicher Beratungs- und Reintegrationsdienst vom August 2017 wurde als Gesamtziel eine berufliche Wiedereingliederung mit maximal 25 Wochenstunden für leichte und einfache Tätigkeiten sowie als Teilziel die Akzeptanz der eigenen Belastbarkeit bzw. des Leistungsprofiles und der Einsatz der erlernten Bewältigungsstrategien festgehalten.

5. Ein Abschlussbericht betreffend Perspektivenentwicklung des BBRZ Österreich vom Juli 2017 führte an, dass der Bf nach seinem Unfall grundsätzlich am allgemeinen Arbeitsplatz für einfache Tätigkeiten im Lager einsetzbar und aufgrund der verminderten Belastbarkeit das Ausmaß der Tätigkeit mit maximal 25 Wochenstunden zu begrenzen sei.

6. Im Jahr 2015 besuchte der Bf mehrfach die Ambulanz der Abteilung für Innere Medizin des Krankenhauses Rohrbach, da er starke Kopfschmerzen hatte.

7. Das Tragen einer Maske ist dem Bf kurzfristig möglich, dann bekommt er starke Kopfschmerzen. Weiters verursacht das Tragen einer Maske bei ihm traumatische Erinnerungen an den Krankenhausaufenthalt infolge des Verkehrsunfalls im Jahr 2009. Es ist diesbezüglich egal, ob er eine FFP2-Maske oder einen Mund-Nasen-Schutz trägt. Er hatte auch das Tragen eines Kunststoffschildes versucht, wobei dies ebenso Beklemmungen bei ihm verursacht hat.

8. Der Bf war bei seinem Hausarzt Dr. W in X, um sich ein Maskenbefreiungsattest ausstellen zu lassen. Da dieser jedoch keine derartigen Atteste ausgestellt hat, wurde er an Dr. P in X sowie Dr. W in X verwiesen, beide

sind praktische Ärzte. Diese haben ihm jedoch ebenso keine Atteste ausgestellt, da sie ihn nicht kennen, und ihm gesagt, er solle zu seinem Hausarzt gehen. In der Folge wurde dem Bf geraten, den Amtsarzt der Bezirkshauptmannschaft Rohrbach aufzusuchen, wo er dann aber erfahren hat, dass Amtsärzte keine Maskenbefreiungsatteste ausstellen. In der Folge haben die Eltern des Bf Dr. E kontaktiert, da ihnen klar war, dass der Bf aufgrund der oben beschriebenen Zustände ein Massenbefreiungsattest braucht. Die Eltern des Bf haben Dr. E angeschrieben und ihm Befunde des Bf geschickt - welche dies waren, wusste der Bf in der mündlichen Verhandlung nicht mehr. Nachdem er in der Folge erfahren hatte, dass die Atteste des Dr. E zunehmend umstritten waren, versuchte er nochmals, von seinem Hausarzt bzw. von den beiden oben genannten Ärzten Atteste zu erhalten, letztere wiesen ihn jedoch ab, da sie ihn nicht näher kannten und sein Hausarzt stellte nach wie vor keine Atteste aus.

9. Der Bf verfügt über ein am 8. September 2020 ausgestelltes Attest von Dr. P E, welches folgendermaßen lautet: „*Hiemit bestätige ich, dass das Tragen von einer den Mund- und Nasenbereich abdeckenden mechanischen Schutzvorrichtung für die oben genannte Person aus gesundheitlichen Gründen kontraindiziert, wissenschaftlich belegbar gesundheitsschädlich und im Sinne der Psychohygiene traumatisierend und damit unzumutbar ist*.“ Der Bf war nie in der Praxis von Dr. E, wurde von diesem nicht untersucht und hatte auch keinen anderweitigen Kontakt zu ihm. Die Bestätigung wurde von den Eltern des Bf erwirkt, da ihnen nach Aussage des Bf klar war, dass dieser eine solche brauche, da er die Maske nicht aushalte.

III. Beweiswürdigung:

Das Verwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den mit der Beschwerde übermittelten Verwaltungsakt sowie Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 5. Mai 2022, zu welcher der Bf persönlich erschienen ist.

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich eindeutig und widerspruchsfrei aus dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung sowie den vom Bf vorgelegten Befunden und Stellungnahmen.

Der Bf trug in der mündlichen Verhandlung von Beginn an eine Maske, wobei er ersuchte, diese etwas unter die Nase ziehen zu dürfen, um besser Luft zu bekommen und seine Beklemmungen möglichst hintanzuhalten. Die Schilderungen über die Unfallfolgen bzw. die seine Versuche, ein Maskenbefreiungsattest zu erhalten, schienen glaubwürdig und nachvollziehbar.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

1. Rechtsgrundlagen:

Die maßgeblichen Bestimmungen der 5. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung, BGBl. II Nr. 475/2021 und des COVID-19-Maßnahmengesetzes lauten wie folgt:

§ 14 Abs. 1 Z. 2 und Abs. 2 5. COVID-NotMV:
„§ 14. (1) Das Verlassen des eigenen privaten Wohnbereichs und der Aufenthalt außerhalb des eigenen privaten Wohnbereichs zum Zweck der Teilnahme an Zusammenkünften ist nur für folgende Zusammenkünfte zulässig:
[…]
2. Versammlungen nach dem Versammlungsgesetz 1953, BGBl. Nr. 98/1953,
[…]

(2) Bei Zusammenkünften gemäß Abs. 1 Z 1, 2, 4 bis 7, 10 und 11 ist eine Maske zu tragen, sofern nicht alle Personen einen 2G-Nachweis vorweisen. Für Zusammenkünfte gemäß Abs. 1 Z 8 gilt § 6 Abs. 1.

§ 18 Abs. 4 Z. 8 5. COVID-19-NotMV:
§ 18. (4) Die Pflicht zum Tragen einer Maske gilt nicht
8. für Personen, denen dies aus gesundheitlichen oder behinderungsspezifischen Gründen nicht zugemutet werden kann. In diesem Fall darf auch eine sonstige 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 sonstige 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.

§ 19 Abs. 2 5. COVID-19-NotMV:
„§ 19. (2) Der Ausnahmegrund gemäß § 18 Abs. 10 und die Ausnahmegründe, wonach aus gesundheitlichen Gründen
1. das Tragen einer Maske oder einer den Mund- und Nasenbereich abdeckenden und eng anliegenden mechanischen Schutzvorrichtung oder einer den Mund- und Nasenbereich abdeckenden mechanischen Schutzvorrichtung nicht zugemutet werden kann,
2. die Durchführung eines nach § 2 Abs. 2 vorgesehenen Tests nicht zugemutet werden kann, sowie das Vorliegen einer Schwangerschaft ist durch eine von einem in Österreich oder im EWR zur selbstständigen Berufsausübung berechtigten Arzt ausgestellte Bestätigung nachzuweisen.“

§ 8 Abs. 5a Z. 2 COVID-19-MG:
„§ 8. (5a) Wer
[…]

2. eine Zusammenkunft entgegen den sonstigen gemäß § 5 Abs. 4 festgelegten Beschränkungen organisiert oder daran teilnimmt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von bis zu 500 Euro, im Nichteinbringungsfall mit Freiheitsstrafe von bis zu einer Woche, zu bestrafen; […]“

2. Rechtliche Beurteilung:

2.1. Der Bf hat am 27. November 2021 an einer Versammlung nach dem Versammlungsgesetz teilgenommen und keine Maske (FFP2-Maske ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard) getragen, obwohl nicht alle Versammlungsteilnehmer einen 2G-Nachweis vorweisen konnten. Der Bf hat in seinem Einspruch gegen die von der belangten Behörde erlassene Strafverfügung ein ärztliches Attest von Dr. P E vorgelegt. Dieses wurde jedoch ohne vorherige Untersuchung des Bf erstellt, auch hatte der Bf keinen anderweitigen Kontakt zu dem zum Zeitpunkt der Ausstellung der ärztlichen Bestätigung noch in der Ärzteliste eingetragen Arzt.

Um unter die Ausnahmebestimmung des § 18 Abs. 4 Z. 8 5. COVID-19-NotMV zu fallen, ist es notwendig, glaubhaft zu machen, dass das Tragen einer Maske aus gesundheitlichen Gründen nicht zugemutet werden kann, wozu es gemäß § 19 Abs. 2 leg. cit. notwendig ist, über eine ärztliche Bestätigung zu verfügen, welche von einem in Österreich zur selbständigen Berufsausübung berechtigten Arzt ausgestellt sein muss. Bei einer derartigen Bestätigung handelt es sich um ein ärztliches Zeugnis im Sinn des § 55 Ärztegesetz 1998, das vom Arzt nur nach gewissenhafter ärztlicher Untersuchung und nach genauer Erhebung der im Zeugnis zu bestätigenden Tatsachen nach seinem besten Wissen und Gewissen ausgestellt werden darf. Somit wird die Obliegenheit zur Glaubhaftmachung der erwähnten Unzumutbarkeit nur bei Vorlage einer unbedenklichen ärztlichen Bestätigung erfüllt. Eine unbedenkliche ärztliche Bestätigung ist dann nicht gegeben, wenn Grund zur Annahme besteht, dass sie ohne gewissenhafte ärztliche Untersuchung und ohne genaue Erhebung der darin bestätigten Tatsachen erstellt wurde („Gefälligkeitsattest“). (vgl. VwGH 07.02.2022, Ra 2021/03/0277). Im vorliegenden Fall haben die Eltern des Bf nach dessen mehrfachen erfolglosen Versuchen, eine ärztliche Bestätigung zu erwirken, diese bei Dr. P E in Auftrag gegeben, wobei dieser weder mit dem Bf gesprochen, noch ihn persönlich untersucht hat. Die von ihm ausgestellte Bestätigung ist somit nicht als ärztliches Zeugnis im Sinne des § 55 Ärztegesetz 1998 anzusehen. Folglich wurde der objektive Tatbestand der dem Bf im angefochtenen Straferkenntnis vorgeworfenen Verwaltungsstraftat erfüllt.

2.2. Zur subjektiven Tatseite ist auszuführen, dass gemäß § 5 Abs. 1 VStG 1991, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten ausreicht. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Gebot 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. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Bf initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht. Dies hat in erster Linie durch ein geeignetes Tatsachenvorbringen und durch das Beibringen von Beweismitteln oder die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die „Glaubhaftmachung“ nicht.

Der Bf hat bei mehreren Ärzten vergeblich versucht, eine entsprechende Bestätigung zu erwirken. Letztendlich haben seine Eltern entschieden, für ihn die vorgelegte Bestätigung von Dr. P E ausstellen zu lassen. Der Bf wurde von Dr. P E nicht untersucht und hat auch nie mit ihm gesprochen. Selbst wenn ihm zugute zu halten wäre, dass er sich zuvor redlich um die Erlangung einer mängelfreien Bestätigung bemüht und das verfahrensgegenständliche Attest nicht selbst erwirkt hat, muss ihm dennoch bewusst gewesen sein, dass eine Vorlage desselben aufgrund der gewählten Vorgangsweise problematisch sein könnte.

2.3. Zur Strafbemessung ist auszuführen, dass im Verwaltungsstrafverfahren die Strafbemessung im Rahmen der gesetzlich vorgegebenen Strafdrohungen erfolgt, wobei innerhalb dieses gesetzlichen Strafrahmens die Strafbehörden eine Ermessensentscheidung zu treffen haben. Die Ermessensausübung der Strafbehörden wird durch § 19 VStG determiniert (VwGH 12.12.2001, 2001/03/0027). Die Behörde ist verpflichtet, die Strafbemessung in nachvollziehbarer Weise zu begründen, d.h. die bei der Ermessensausübung maßgebenden Umstände und Erwägungen insoweit darzulegen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und die Nachprüfbarkeit durch den Verwaltungsgerichtshof erforderlich ist (VwGH 17.10.2008, 2005/12/0102).

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.
Gemäß § 19 Abs. 2 VStG 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 Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Im vorliegenden Fall ist zu prüfen, ob gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG eine Ermahnung auszusprechen ist. Voraussetzungen dafür sind, dass die Bedeutung des

strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Bf gering sind:

Die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes ist bezogen auf den konkreten Sachverhalt zu sehen. Das Tragen von Schutzmasken im Zusammenhang mit der Corona-Pandemie dient primär dazu, andere Personen vor einer möglichen Ansteckung zu schützen. Der Bf hat zur Tatzeit keine Maske getragen. Die jeweils in Geltung stehenden Verordnungen sahen bzw. sehen allerdings auch Ausnahmen für den Fall vor, dass das Tragen einer Maske aus gesundheitlichen Gründen unzumutbar war bzw. ist.

Der Bf hat in der mündlichen Verhandlung zahlreiche ärztliche Befunde und Stellungnahmen, welche in den Jahren seit seinem Unfall ergangen sind, vorgelegt, aus denen eine Behinderung infolge des Unfalls, bei welchem er massive Kopfverletzungen und ein Schädel-Hirn-Trauma erlitten hatte, und insbesondere auch hervorgeht, dass er seither an massiven Kopfschmerzattacken leidet, welche ihn zusätzlich psychisch belasten. Er schilderte in der mündlichen Verhandlung glaubhaft, dass das Tragen einer Maske bei ihm zu starken Kopfschmerzen und Beklemmungszuständen führt, welche ihn an die Wochen erinnern, in denen er infolge des Unfalls im Krankenhaus lag und nur überlebt hat, weil er an medizinische Geräte angeschlossen war, dies aber teils bewusst miterlebte.

Es ist aufgrund der besonderen Sachlage, welche sich aus den nach wie vor bestehenden gesundheitlichen Einschränkungen des Bf infolge des Verkehrsunfalls ergibt, im vorliegenden Einzelfall nicht ausgeschlossen, dass dem Bf das Tragen einer Maske tatsächlich nicht zumutbar ist, wobei es ihm allerdings bislang nicht gelungen ist, ein den Anforderungen des § 55 Ärztegesetz genügendes Attest zu erwirken. Da aufgrund der bestehenden Sachlage die Wahrscheinlichkeit für den Bf, ein solches zu erwirken, jedoch nicht per se als gering anzusehen ist und er diesfalls ohnedies von der Maskenpflicht befreit wäre, ist im vorliegenden Fall die Bedeutung des geschützten Rechtsguts als gering einzuschätzen. Ebenso ist die Beeinträchtigung des geschützten Rechtsguts dadurch, dass der Bf zur Tatzeit keine Maske getragen hat, unter den soeben erwähnten Voraussetzungen als gering anzusehen.

Zum Verschulden des Bf ist anzumerken, dass dieser einerseits tatsächlich mit gesundheitlichen Problemen, welche sich auch beim Tragen einer Schutzmaske zeigen, zu kämpfen hat und andererseits ernstlich bemüht war, eine den rechtlichen Rahmenbedingungen entsprechende Bestätigung zu erwirken, wobei nach mehreren vergeblichen Versuchen, welche allerdings nicht daran gescheitert sind, dass ein Arzt eine Unzumutbarkeit des Tragens einer Maske durch den Bf tatsächlich verneint hat, die Eltern des Bf sich an Dr. P E gewandt haben. Die Verwendung des von diesem ausgestellten Attests entbindet den Bf nicht von jeglicher verwaltungsstrafrechtlicher Verantwortung, weshalb auch das Vorliegen

eines Verschuldens seinerseits nicht verneint wurde. Im Gegensatz zu Fällen, in denen vor der Erwirkung eines „Gefälligkeitsattests“ keinerlei Versuche erfolgen, die notwendige Bestätigung auf rechtskonformem Weg zu erlangen, war der Bf jedoch ernsthaft bemüht, ein entsprechendes ärztliches Attest zu erwirken.
Zusammenfassend ist somit auch das Verschulden des Bf aufgrund der gegebenen Sachlage sowie der geschilderten Vorgangsweise bzw. seiner – schlussendlich gescheiterten – Bemühungen, eine den Anforderungen des § 55 Ärztegesetz genügende Bestätigung zu erwirken, im vorliegenden Einzelfall als gering anzusehen. Folglich sind die Voraussetzungen des § 45 Abs. 1 Z. 4 VStG erfüllt.

2.4. 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 für die belangte Behörde und die revisionsberechtigte Formalpartei 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 des Verwaltungsgerichtshofes. 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.
Für den 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 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.

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