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-701850/2/Bm/Rd

Datum:
Linz, 5. Oktober 2022

# IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Bismaier über die Beschwerde des C S, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. P A, X, X, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 21. April 2022, GZ: BHLL/921100023451/21, wegen Übertretung nach dem Epidemiegesetz 1950 iVm der 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.

II. Die beschwerdeführende Partei hat keine Verfahrenskostenbeiträge 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

Zu I.:

1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 21. April 2022, GZ: BHLL/921100023451/21, wurden über den Beschwerdeführer hinsichtlich Faktum 2 eine Geldstrafe von 120 Euro sowie für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag und 16 Stunden wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 40 Abs. 2 iVm § 15 Epidemiegesetz, BGBl. Nr. 186/1950 idF BGBl. I Nr. 23/2021, iVm § 13 Abs. 3 und Abs. 4 4. COVID-19-SchuMaV, BGBl. II Nr. 58/2021, verhängt. Faktum 1 wurde gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 VStG eingestellt.

Nachstehender Tatvorwurf wurde dem Beschwerdeführer im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses zur Last gelegt bzw. verfügt:

„1.
Die BH Linz-Land teilt mit, dass von der Fortführung dieses Vorwurfs abgesehen wurde: Vorfall vom 14.02.2021 um 14:05 Uhr in X, X, Übertretung gem. § 40 Abs. 2 i.V.m. § 15 EpiG i.V.m. § 13 Abs. 1 und Abs. 4 4. COVID-19-SchuMaV, BGBl. II Nr. 58/2021

2.
Datum/Zeit: 14.02.2021, 14:05 Uhr
Ort: X, X
Sie haben als Besucher einer Veranstaltung in X am X, beim Betreten eines Ortes zum Zweck der Teilnahme an einer Veranstaltung gemäß § 13 Abs. 3 Z. 1, 2, 4, 7, 9 und 10 in geschlossenen Räumen der 4. Covid-19-SchuMaV, nämlich ‚Faschingssause am X mit Spaziergang, keinen den 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 1, 2, 4, 7, 9 und 10 in geschlossenen Räumen ein Abstand von mindestens zwei Metern gegenüber anderen Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, gemäß 4. Covid-19-SchuMaV, 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung, BGBl. II Nr. 58/2021 in der Zeit vom 08.02.2021 bis 17.02.2021, einzuhalten ist und zusätzlich eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard zu tragen ist.“

2. Dagegen wurde fristgerecht Beschwerde eingebracht und darin die Aufhebung des angefochtenen Straferkenntnisses und die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens, in eventu die Zurückverweisung an die belangte Behörde sowie die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt.
Begründend wurde hierzu ausgeführt, dass der Beschwerdeführer am 14. Februar 2021 gegen 14.05 Uhr am X in X an einer Veranstaltung „Faschingssause am X mit Spaziergang“ gemeinsam mit seiner Ehegattin und seiner Schwiegermutter, welche im Rollstuhl sitze, teilgenommen habe. Er habe

dabei als Begleitperson für seine Schwiegermutter fungiert. Der Beschwerdeführer erachte sich in seinem subjektiv-öffentlichen Recht bei Vorliegen der Ausnahmetatbestände gemäß § 16 Abs. 8 Z 3 sowie § 16 Abs. 8 Z 9 4. COVID-19-SchuMaV idF vom 14. Februar 2021 verletzt. Weiters wurde vorgebracht, dass der Beschwerdeführer zunächst wegen des Nichttragens einer Maske verfolgt worden sei, wobei bereits in der Anzeige der Polizeiinspektion X festgehalten worden sei, dass der Beschwerdeführer über ein Maskenbefreiungsattest verfüge und dieses auch den Polizisten vorgezeigt habe. Die Voraussetzung für die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens sei nicht vorgelegen, sodass dieser Spruchpunkt nach Erstattung der Stellungnahme von der belangten Behörde eingestellt worden sei. Darüber hinaus wurden vom Beschwerdeführer die unterlassene Beweisaufnahme, ein Begründungsmangel des Bescheides, unrichtige Feststellungen sowie eine unrichtige rechtliche Beurteilung geltend gemacht.

3. Die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land als belangte Behörde hat die Beschwerde samt dem Bezug habenden Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsicht. Von einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 2 VwGVG abgesehen werden, da bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass das mit Beschwerde angefochtene Straferkenntnis aufzuheben ist.

4.1. Folgender Sachverhalt steht als erwiesen fest und konnte der Entscheidung zugrunde gelegt werden:

Der Beschwerdeführer hat am 14. Februar 2021 um 14.05 Uhr in X, X, als Besucher an der Veranstaltung „Faschingssause am X mit Spaziergang“ teilgenommen und hat dabei keine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard getragen sowie wurde von ihm der Mindestabstand von 2 m zu nicht im gemeinsamen Haushalt lebenden Personen nicht eingehalten. Anlässlich der Anhaltung wurde vom Beschwerdeführer ein Maskenbefreiungsattest, ausgestellt von Dr. C W, Ärztin für Allgemeinmedizin, Homöopathie und Psychotherapie, X, X, datiert mit 2. November 2020, vorgewiesen.

In der Aufforderung zur Rechtfertigung vom 19. April 2021 wurde dem Beschwerdeführer von der belangten Behörde hinsichtlich Faktum 1 im ersten Absatz nach dem Wortsinn die Nichteinhaltung des Abstandes und im zweiten Absatz das Nichttragen einer FFP2-Maske zur Last gelegt; hinsichtlich Faktum 2 wird dem Beschwerdeführer vorgeworfen, dass er „keinen den Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard getragen hat, obwohl beim Betreten von Orten zum Zweck der Teilnahme an Veranstaltungen gemäß Abs. 3 Z 1, 2, 4,

7, 9 und 10 in geschlossenen Räumen ein Abstand von mindestens zwei Metern gegenüber anderen Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, gemäß 4. Covid-19-SchuMaV, 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung, BGBl. II Nr. 58/2021 in der Zeit vom 08.02.2021 bis 17.02.2021, einzuhalten ist und zusätzlich eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard zu tragen ist“.

In der darauf erstatteten Rechtfertigung des Beschwerdeführers vom 18. Mai 2021 verwies der Beschwerdeführer bezüglich Faktum 1 abermals auf das Vorhandensein eines Maskenbefreiungsattestes und darauf, dass gemäß § 17 Abs. 5 3. Fall der 4. COVID-19-SchuMaV (gemeint wohl: § 16) der Ausnahmetatbestand erfüllt sei, weshalb die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens hinsichtlich Faktum 1 beantragt wurde. Hinsichtlich Faktum 2 verwies der Beschwerdeführer darauf, dass A T (seine Schwiegermutter) im Rollstuhl sitze und von ihm zur Veranstaltung begleitet worden sei. Weiters wurde diesbezüglich die Zeugeneinvernahme seiner Ehegattin sowie der Schwiegermutter sowie die Einsichtnahme in das Personenstandsbuch der Gemeinde X beantragt. Die Schwiegermutter sei engste Angehörige und für den Beschwerdeführer und auch umgekehrt, eine wichtige Bezugsperson, da mehrmals wöchentlich Kontakt bestehen würde. Auch hier würde der Ausnahmetatbestand nach § 17 Abs. 9 Z 3 und Z 11 leg.cit. (gemeint wohl: § 16) vorliegen, weshalb auch hier die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens beantragt wurde.

Mit Straferkenntnis der belangten Behörde vom 21. April 2022 wurde das Verwaltungsstrafverfahren hinsichtlich Faktum 1 gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 VStG eingestellt. Bezüglich Faktum 2 wurde das Verwaltungsstrafverfahren gegen den Beschwerdeführer hingegen weitergeführt (siehe Aktenvermerk vom 6. April 2022).

Gegen Faktum 2 des Straferkenntnisses richtet sich die nunmehr eingebrachte Beschwerde des Beschwerdeführers.

5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

5.1. Gemäß § 13 Abs. 1 der 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung, BGBl. II Nr. 58/2021, sind Veranstaltungen untersagt.

Gemäß § 13 Abs. 3 gilt Abs. 1 nicht für
[...]
2. Versammlungen nach dem Versammlungsgesetz, BGBl. Nr. 98/1953
[...].

Gemäß § 13 Abs. 4 leg.cit. ist beim Betreten von Orten zum Zweck der Teilnahme an Veranstaltungen gemäß Abs. 3 Z 1, 2, 4 bis 7, 9 und 10 gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ein Abstand von mindestens 2 m einzuhalten. Zusätzlich ist
1. bei Veranstaltungen gemäß Abs. 3 Z 1, 2, 4 bis 7 und 9 sowie
2. bei Veranstaltungen gemäß Abs. 3 Z 10 in geschlossenen Räumen
eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard zu tragen.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn der Beschuldigte die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht begangen hat oder Umstände vorliegen, die die Strafbarkeit aufheben oder ausschließen.

5.2. Von der belangten Behörde wurde dem Beschwerdeführer im angefochtenen Straferkenntnis hinsichtlich Faktum 2 zur Last gelegt, dass er im Zuge der Veranstaltung „Faschingssause am X mit Spaziergang“ in geschlossenen Räumen gemäß der 4. COVID-19-SchuMaV keine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard getragen habe. Ein Tatvorwurf, dass der Beschwerdeführer den Mindestabstand von 2 m zu nicht im gemeinsamen Haushalt lebenden Personen nicht eingehalten hätte, kann Faktum 2 nicht entnommen werden. Diesbezüglich wurde lediglich die gesetzliche Bestimmung zitiert („[...] obwohl beim Betreten von Orten ...“). § 13 Abs. 4 4. COVID-19-SchuMaV beinhaltet zwei Alternativen, nämlich die Verpflichtung zum Maskentragen und die Einhaltung eines Mindestabstandes von 2 m. Die Zitierung der Gesetzesbestimmung allein reicht für die Tatumschreibung im Sinne des § 44a Z 1 VStG nicht aus, weshalb die Umschreibung der Tat betreffend Faktum 2 somit im Sinne des § 44a Z 1 VStG zu ungenau ist. Ungenauigkeiten bei der Konkretisierung der Tat haben nur dann keinen Einfluss auf die Rechtmäßigkeit des Strafbescheides, wenn dadurch keine Beeinträchtigung der Verteidigungsrechte des Beschuldigten und keine Gefahr der Doppelbestrafung bewirkt wird (VwSlg. 15.745 A/2001; VwGH 28.11.2008, 2008/02/0200). Der Tatvorwurf des Nichttragens einer FFP2-Maske (und auch des Nichteinhaltens des Abstandes) wurde dem Beschwerdeführer bereits in Faktum 1 zur Last gelegt und auf Grund des Vorliegens eines Maskenbefreiungsattestes (Ausnahmetatbestand gemäß § 16 Abs. 5 4. COVID-19-SchuMaV) eingestellt. Durch den neuerlichen Tatvorwurf des Nichttragens einer FFP2-Maske in Faktum 2 liegt somit eine Doppelbestrafung vor und war daher Faktum 2 im Sinne des § 45 Abs. 1 Z 2 VStG einzustellen.

Eine Spruchberichtigung des Tatvorwurfes bezüglich Faktum 2 dahingehend, dass der Mindestabstand nicht eingehalten wurde - wie von der belangten Behörde wohl gemeint wurde -, käme zum einen einer Tatauswechslung gleich und zum anderen findet sich dieser Tatvorwurf (auch) im Faktum 1, der aber von der Behörde bereits eingestellt wurde.

Aus den angeführten Gründen war sohin spruchgemäß zu entscheiden und war daher auf die Ausführungen des Beschwerdeführers in der Beschwerde nicht näher einzugehen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu II.:

Da der Beschwerde stattgegeben wurde, entfällt die Verpflichtung zur Leistung eines Kostenbeitrages zum Beschwerdeverfahren gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG. Durch die Aufhebung des Straferkenntnisses und die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens entfällt auch der Kostenbeitrag im Verwaltungsstrafverfahren vor der belangten Behörde.

Zu III.:

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 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.

Rechtsmittelbelehrung

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.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Bismaier