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-701894/3/Wg/RB

Datum:
Linz, 25. Oktober 2022

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Weigl über die Beschwerde des D H, X, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Braunau vom 19. Mai 2022, GZ: BHBR/922040001125/22, wegen Übertretung des COVID-19-Maßnahmengesetzes (COVID-19-MG) iVm der 6. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung (6. COVID-19-SchuMaV)

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird mit der Maßgabe stattgegeben, dass die verhängte Geldstrafe auf 120 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 40 Stunden herabgesetzt werden,
der Spruch wie folgt
„Sie haben am 18.12.2021 um 15:14 Uhr am Hauptplatz, nähe Schmidtor, 4020 Linz, an einer Versammlung nach dem Versammlungsgesetz 1953, nämlich der Versammlung ‚Christliche Nächstenliebe Menschenwürde, Frieden und Freiheit, Kooperation für Allgemeines Interesse, Lösungsorientiert wird präsentiert, GLAUBE', teilgenommen und dabei keine FFP2-Maske gem. § 2 Abs. 1 6. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung, nämlich weder eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil noch eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard, getragen, obwohl die Teilnahme an Versammlungen gem. § 14 Abs. 1 Z 2 leg. cit. nur zulässig ist, wenn die Teilnehmer eine derartige Maske tragen. Bei Versammlungen nach dem Versammlungsgesetz gilt dies auch im Freien.“,
die verletzte Rechtsvorschrift im Sinne des § 44a Z 2 VStG wie folgt „§ 14 Abs. 1 Z 2 und § 2 Abs. 1 6. COVID-19-SchuMaV, BGBl. II Nr. 537/2021 idF BGBl. II Nr. 556/2021, iVm § 5 Abs. 1 und Abs. 4 Z 1 COVID-19-MG, BGBl. I Nr. 12/2020 idF BGBl. I Nr. 143/2021“

sowie die Strafsanktionsnorm im Sinne des § 44a Z 3 VStG wie folgt „§ 8 Abs. 5a Z 2 2. Tatbild COVID-19-MG, BGBl. I Nr. 12/2020 idF BGBl. I Nr. 90/2021“
zu lauten haben.

II. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zu den Kosten des verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahrens zu leisten. Die Kosten im Verfahren vor der belangten Behörde reduzieren sich auf 12 Euro.

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. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Braunau (in der Folge: belangte Behörde) vom 19. Mai 2022, GZ: BHBR/922040001125/22, wurden über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) gemäß § 8 Abs. 5a Z 2 COVID-19-Maßnahmengesetz (in der Folge: COVID-19-MG) eine Geldstrafe in der Höhe von 145 Euro sowie im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen und 1 Stunde verhängt. Zudem wurde ihm ein Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von 14,50 Euro vorgeschrieben.

Dem Bf wurde kurz zusammengefasst vorgeworfen, er habe in Verstoß gegen § 14 Abs. 1 Z 2 und § 2 Abs. 1 der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz, mit der besondere Schutzmaßnahmen gegen die Verbreitung von COVID-19 getroffen werden (6. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung - 6. COVID-19-SchuMaV, im Folgenden: 6. COVID-19-SchuMaV), am 18. Dezember 2021, um 15:14 Uhr in 4020 Linz, am Hauptplatz, nähe Schmidtor, an einer Versammlung nach dem Versammlungsgesetz 1953, nämlich an der Versammlung mit dem Titel „Christliche Nächstenliebe Menschenwürde, Frieden und Freiheit, Kooperation für Allgemeines Interesse, Lösungsorientiert wird präsentiert, GLAUBE“, teilgenommen und dabei keine FFP2-Maske gemäß § 2 Abs. 1 6. COVID-19-SchuMaV getragen, obwohl die Teilnahme an Versammlungen gemäß § 14 Abs. 1 Z 1 bis 7 leg. cit. nur zulässig sei, wenn die Teilnehmer eine FFP2-Maske tragen. Bei Versammlungen nach dem Versammlungsgesetz gelte dies auch im Freien.

I.2. Gegen das genannte Straferkenntnis ergriff der Bf die Beschwerde vom 1. Juni 2022. Zusammengefasst brachte der Bf darin vor, dass er den im Straferkenntnis angeführten, angeblichen Namen der Veranstaltung zum ersten Mal höre und ein Fehler vorliege, da die Veranstaltung „Demo für die Freiheit“ geheißen habe. Im Straferkenntnis werde auf das Versammlungsgesetz verwiesen, um eine Legitimation für die Maskenpflicht herzustellen. Bei der Maskenpflicht handle es sich um kein Gesetz, sondern um eine rechtswidrige Verordnung. Es gebe auch keine medizinische Evidenz für die Notwendigkeit von Masken bei gesunden Menschen. Die Beschreibungen und Tatzeitpunkte sowie die geforderten Geldbußen und Geschäftszeichen würden zwischen den unterschiedlichen, ihm zugestellten Schreiben variieren. Der Sachverhalt werde von Behördenseite unterschiedlich dargestellt. Er habe aus folgenden Gründen keine Maske aufgesetzt:
Er sei gesund und es gebe keine Ansteckung durch symptomlose Menschen.
Eine FFP2-Maske oder eine OP-Maske schütze nicht vor Viren.
Es gebe keine Evidenz für die Maßnahmen.

Er empfinde eine Maske als unangenehm und könne durch eine Maske schwerer atmen.
Die durch die Politik erlassenen Corona-Verordnungen und -Maßnahmen seien allesamt rechtswidrig und zu keinem Zeitpunkt gerechtfertigt gewesen. Corona sei in Sachen Hospitalisierung und Sterberate vergleichbar mit der Grippe. Die gesamte Panikmache sei politisch motiviert, es habe zu keinem Zeitpunkt eine pandemische Notlage aufgrund Corona existiert.
Die Maßnahmen seien gegen die Grundrechte und Menschenrechte.
Da die Masken keinen positiven medizinischen Nutzen hätten, könne der Maskenzwang auch als Folter angesehen werden.
Die gesamte Panikmache durch Politik und Medien basiere auf einer falschen Teststrategie, keiner der verwendeten Tests, weder Antigen noch PCR, sei für diagnostische Zwecke geeignet. Keiner der Tests sei spezifisch und valide.
Weiters führte er aus, zudem gebe es bereits seit Ende 2020 ein VfGH-Urteil, das besage: „Maskenpflicht an öffentlichen Orten in geschlossenen Räumen gesetzwidrig“. Jeder, der sich an der Umsetzung und Verfolgung dieser Maßnahmen beteilige, mache sich seiner Ansicht nach strafbar.

I.3. Mit Vorlageschreiben vom 15. Juni 2022 legte die belangte Behörde die Beschwerde unter Anschluss des Bezug habenden Verwaltungsverfahrensaktes, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen, dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor und gab bekannt, dass gegen den Bf dortamtlich keine Verwaltungsstrafvormerkungen aufschienen.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsicht in den vorgelegten Verwaltungsverfahrensakt und die Beschwerde.

II.2. Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 3 Z 3 VwGVG abgesehen werden, zumal im angefochtenen Straferkenntnis eine 500 Euro nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde und keine Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt hat.

II.3. Es steht folgender entscheidungsrelevanter S a c h v e r h a l t fest:

Der Bf nahm am 18. Dezember 2021, um 15:14 Uhr, in 4020 Linz, am Hauptplatz, nähe Schmidtor, an einer Versammlung, nämlich der Versammlung mit dem Titel „Christliche Nächstenliebe Menschenwürde, Frieden und Freiheit, Kooperation für Allgemeines Interesse, Lösungsorientiert wird präsentiert, GLAUBE“, teil und trug dabei weder eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil noch eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard.

Der Bf ist verwaltungsstrafrechtlich unbescholten. Er verfügt über ein durchschnittliches Einkommen.

II.4. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt zur Versammlungsteilnahme ergibt sich grundsätzlich unstrittig aus dem Verwaltungsverfahrensakt.
Soweit in der Beschwerde der Titel der Versammlung vom Bf bestritten wird, ergibt sich die Feststellung dazu aus der Anzeige, da das erkennende Gericht davon ausging, dass den einschreitenden Polizeibeamten der Titel der Versammlung aufgrund einer Versammlungsanzeige bekannt war, wohingegen dem Bf der exakte und vollständige Titel der Versammlung nicht unbedingt geläufig sein musste und er in seinem Vorbringen möglicherweise die umgangssprachliche Abkürzung des Langtitels meint („Demo für die Freiheit“). Eine Versammlungsteilnahme am genannten Ort wird vom Bf schließlich auch nicht bestritten.
Insofern der Bf in seiner Beschwerde unterschiedliche Zeitangaben in den verschiedenen Behördenstücken bemängelt, konnte das erkennende Gericht in den Behördenstücken, die den gegenständlichen Vorwurf des Verstoßes gegen die Maskenpflicht betreffen, keine unterschiedlichen Zeitangaben feststellen. Hingegen wurde in diesem Zusammenhang immer die Uhrzeit mit 15:14 Uhr angegeben. Diese Verwaltungsübertretung unterscheidet sich eindeutig von anderen Tatvorwürfen (wie z.B. nach dem Oö. Polizeistrafgesetz, vgl. dazu die vorgelegte Strafverfügung der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 27. Dezember 2021).
Da der übrige Sachverhalt vom Bf nicht bestritten wurde - er bestätigte hingegen sogar, dass er keine Maske trug -, konnte der übrige Sachverhalt als unstrittig der Entscheidung zugrunde gelegt werden.
Die Feststellungen zu den finanziellen Verhältnissen des Bf sind unstrittig und ergeben sich aus dem Verwaltungsverfahrensakt. Die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit des Bf ergibt sich aus dem Vorlageschreiben der belangten Behörde vom 15. Juni 2022.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Maßgebliche Rechtsvorschriften:

Die für den vorliegenden Fall relevanten, zum Tatzeitpunkt geltenden Bestimmungen des COVID-19-MG lauten auszugsweise wie folgt:

„Zusammenkünfte

§ 5.
(1) Beim Auftreten von COVID-19 können vorbehaltlich des Abs. 2 Zusammenkünfte von Personen aus verschiedenen Haushalten geregelt werden, soweit dies zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 erforderlich ist.
(2) In einer Anordnung gemäß Abs. 1 jedenfalls nicht geregelt werden dürfen Zusammenkünfte von weniger als fünf Personen aus weniger als drei Haushalten zuzüglich sechs minderjährige Kinder dieser Personen und Minderjährige, denen gegenüber diese Personen bestehende Aufsichtspflichten wahrnehmen.
(3) In einer Anordnung gemäß Abs. 1 ist nach Art, Größe und Zweck der Zusammenkunft, nach der Beschaffenheit des Ortes der Zusammenkunft sowie nach dem Grad persönlicher Beziehungen zwischen den Personen zu differenzieren.
(4) In einer Anordnung gemäß Abs. 1 können Zusammenkünfte
1. an die Einhaltung bestimmter Voraussetzungen oder Auflagen gebunden werden oder
2. in Bezug auf die Personenzahl beschränkt werden oder
3. einer Anzeige- oder Bewilligungspflicht unterworfen werden oder
4. auf bestimmte Personen- oder Berufsgruppen eingeschränkt werden.
Maßnahmen gemäß Z 3 und 4 dürfen jedenfalls nicht für Zusammenkünfte im privaten Wohnbereich angeordnet werden. Erforderlichenfalls sind die Maßnahmen gemäß Z 1 bis 4 nebeneinander zu ergreifen. Reichen die in Z 1 bis 4 genannten Maßnahmen nicht aus, können Zusammenkünfte untersagt werden.
[...]

Strafbestimmungen

§ 8.
[...]
(5a) Wer
1. eine Zusammenkunft organisiert und dabei eine Untersagung oder Bewilligungspflicht gemäß § 5 missachtet oder an einer untersagten oder nicht bewilligten Zusammenkunft teilnimmt, 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;
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;
[...]“

Die im vorliegenden Fall maßgeblichen, zum Tatzeitpunkt geltenden Bestimmungen der 6. COVID-19-SchuMaV lauten auszugsweise wie folgt:

„Allgemeine Bestimmungen

§ 2.
(1) Als Maske im Sinne dieser Verordnung gilt eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard.
[...]

Zusammenkünfte

§ 14.
(1) Das Verlassen des eigenen privaten Wohnbereichs und der Aufenthalt außerhalb des eigenen privaten Wohnbereichs zum Zweck der Teilnahme an Zusammenkünften ist für Personen, die über keinen 2G-Nachweis verfügen, nur für folgende Zusammenkünfte zulässig:
1. Begräbnisse;
2. Versammlungen nach dem Versammlungsgesetz 1953, BGBl. Nr. 98/1953;
3. Zusammenkünfte zu beruflichen Zwecken, wenn diese zur Aufrechterhaltung der beruflichen Tätigkeit erforderlich sind;
4. unaufschiebbare Zusammenkünfte von Organen politischer Parteien, sofern eine Abhaltung in digitaler Form nicht möglich ist;
5. unaufschiebbare Zusammenkünfte von Organen juristischer Personen, sofern eine Abhaltung in digitaler Form nicht möglich ist;
6. unaufschiebbare Zusammenkünfte nach dem Arbeitsverfassungsgesetz - ArbVG, BGBl. Nr. 22/1974;
7. Zusammenkünfte von medizinischen und psychosozialen Selbsthilfegruppen;
8. das Befahren von Theatern, Konzertsälen und -arenen, Kinos, Varietees und Kabaretts, wenn dies mit mehrspurigen Kraftfahrzeugen erfolgt;
9. Zusammenkünfte gemäß Abs. 6 und den §§ 15 und 16.
Bei Zusammenkünften gemäß Z 1 bis 7 ist in geschlossenen Räumen eine Maske zu tragen. Bei Zusammenkünften gemäß Z 2 gilt dies auch im Freien.
[...]“

III.2. Objektiver Tatbestand:

Gemäß § 14 Abs. 1 Z 2 6. COVID-19-SchuMaV, BGBl. II Nr. 537/2021 idF BGBl. II Nr. 556/2021, der zum Tatzeitpunkt in Geltung stand und welcher auf § 5 Abs. 1 und Abs. 4 Z 1 COVID-19-MG basiert, ist bei Versammlungen nach dem Versammlungsgesetz 1953, BGBl. Nr. 98/1953, eine Maske im Sinne des § 2 Abs. 1 6. COVID-19-SchuMaV, nämlich eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard, auch im Freien zu tragen.

Aus dem festgestellten Sachverhalt geht hervor, dass der Bf an einer Versammlung nach dem Versammlungsgesetz 1953, nämlich an der Versammlung mit dem Titel „Christliche Nächstenliebe Menschenwürde, Frieden und Freiheit, Kooperation für Allgemeines Interesse, Lösungsorientiert wird präsentiert, GLAUBE“, und damit an

einer Zusammenkunft im Sinne des § 14 Abs. 1 Z 2 6. COVID-19-SchuMaV teilgenommen hat. Der Bf hat jedoch dabei weder eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil noch eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard getragen. Da die Zusammenkunft in 4020 Linz, am Hauptplatz, nähe Schmidtor, und damit im Freien stattgefunden hat, wäre er zum Tragen einer solchen Maske gemäß § 14 Abs. 1 Z 2 letzter Satz 6. COVID-19-SchuMaV verpflichtet gewesen. Damit hat der Bf den objektiven Tatbestand des § 14 Abs. 1 Z 2 6. COVID-19-SchuMaV iVm § 8 Abs. 5a Z 2 2. Tatbild COVID-19-MG verwirklicht.

III.3. Subjektiver Tatbestand:

Im Hinblick auf die Frage der Strafbarkeit des Bf bleibt zu prüfen, ob ihm das objektiv tatbildmäßige Verhalten subjektiv angelastet werden kann.

Gemäß § 5 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn die Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes gemäß Abs. 1 und Abs. 1a par. cit. dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört, der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft und die Verwaltungsübertretung nicht mit einer Geldstrafe von über 50.000 Euro bedroht ist (Ungehorsamsdelikt). Solange der Täter bei einem ihm vorgeworfenen Ungehorsamsdelikt nicht glaubhaft gemacht hat, dass ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften ohne sein Verschulden unmöglich gewesen ist, hat das Verwaltungsgericht anzunehmen, dass der Verstoß bei gehöriger Aufmerksamkeit hätte vermieden werden können (VwGH 16.09.2020, Ra 2019/09/0143).

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Beschuldigte initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht (vgl. Lewisch in Lewisch/ Fister/Weilguni, VStG[2] § 5 Rz 9 [Stand 01.05.2017, rdb.at]; Hengstschläger/Leeb, Verwaltungsverfahrensrecht[6] [2018] Rz 691 mwN). Dies hat in erster Linie durch geeignetes Tatsachenvorbringen und durch Beibringung von Beweismitteln oder die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die „Glaubhaftmachung“ nicht.

Bei dem gegenständlichen Delikt handelt es sich um ein Ungehorsamsdelikt im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG, weil zum Tatbestand des § 8 Abs. 5a Z 2 2. Tatbild COVID-19-MG iVm § 14 Abs. 1 Z 2 6. COVID-19-SchuMaV der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und über das zur Strafbarkeit erforderliche Verschulden nichts bestimmt ist. Der Bf hat weder sein Verschulden bestritten noch diesbezüglich Vorbringen erstattet oder Beweisanträge gestellt.

Zusammenfassend konnte der Bf nicht darlegen bzw. glaubhaft machen - es wurde von ihm nicht einmal versucht -, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschriften kein Verschulden trifft. Es ist im konkreten Fall daher zumindest von Fahrlässigkeit auszugehen. Der Bf hat durch das Nichttragen einer FFP2-Maske oder einer Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard bei der Zusammenkunft im Sinne des § 14 Abs. 1 Z 2 6. COVID-19-SchuMaV am 18. Dezember 2021 in 4020 Linz, am Hauptplatz, nähe Schmidtor, den Tatbestand des § 8 Abs. 5a Z 2 2. Tatbild COVID-19-MG zumindest fahrlässig erfüllt und sein tatbildliches Verhalten somit auch subjektiv zu verantworten.

Im Ergebnis ist somit auch das Vorliegen des subjektiven Tatbestandes zu bejahen.

III.4. Korrektur der angewendeten Rechtsvorschriften und des Spruchs:

Gemäß § 44a VStG iVm § 38 VwGVG hat der Spruch, wenn er nicht auf Einstellung lautet, die als erwiesen angenommene Tat, die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist, die verhängte Strafe und die angewendete Gesetzesbestimmung, den etwaigen Ausspruch über privatrechtliche Ansprüche und im Fall eines Straferkenntnisses die Entscheidung über die Kosten zu enthalten.

Der Beschuldigte hat ein Recht darauf, dass im Spruch die richtige und nur die richtige verletzte Verwaltungsvorschrift aufscheint; gleiches gilt für die Anführung der Strafnorm nach § 44a Z 3 VStG. Die Anführung von unrichtigen Bestimmungen im Sinne des § 44a Z 2 und 3 VStG stellt daher eine offenkundige Verletzung des Gesetzes zum Nachteil des Bestraften dar (VwGH 15.10.2013, 2010/02/0161; vgl. auch VwGH 27.03.2020, Ra 2018/17/0168; 17.12.2021, Ra 2019/17/0033).

Einem Beschuldigten kommt weiters das subjektive Recht zu, dass ihm die durch die Tat verletzte Verwaltungsvorschrift richtig und vollständig vorgehalten wird (VwGH 17.09.2014, 2011/17/0210; 06.09.2016, Ra 2016/09/0049; auch VwGH 28.05.2021, Ra 2021/02/0092; VwGH 15.10.2009, 2008/09/0009).

Dem Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses ist zwar eine wörtliche Umschreibung eines Fehlverhaltens zu entnehmen, unterblieben ist jedoch die korrekte Nennung der anzuwendenden verletzten Rechtsvorschriften bzw. der Strafsanktionsnorm. Damit entspricht der Spruch nicht den in § 44a VStG normierten Voraussetzungen; er war folglich entsprechend zu korrigieren bzw. zu ergänzen (zur Korrektur/Ergänzungspflicht z.B. VwGH 06.05.2019, Ra 2019/16/0078; 15.11.2017, Ra 2017/17/0021; 13.09.2018, Ra 2018/16/0062; zur Angabe der Fundstelle z.B. VwGH 19.04.2022, Ra 2022/02/0024; 12.03.2021, Ra 2021/06/0046; VwGH 18.03.202, Ra 2020/02/0268; 25.04.2019, Ra 2018/09/0113; 04.03.2022, Ra 2020/02/0242; 27.06.2007, 2005/03/0231; 14.09.2021, Ra 2021/09/0172).

Nach höchstgerichtlicher Rechtsprechung ist eine Präzisierung der rechtlichen Grundlage der Bestrafung (Angabe der verletzten Verwaltungsbestimmung und der angewendeten Strafnorm) geboten und zulässig, wenn es nicht zu einem „Austausch der Tat“ durch Heranziehung eines anderen als des ursprünglich der Bestrafung zugrunde gelegten Sachverhalts kommt (vgl. VwGH 17.02.2016, Ra 2016/04/0006; 25.03.2020, Ra 2020/02/0033; 15.05.2017, Ra 2017/17/0214; 21.09.2018, Ra 2017/17/0557; 29.09.2016, Ra 2016/05/0075).

Der Spruch eines Straferkenntnisses muss außerdem so gefasst sein, dass die Subsumtion der als erwiesen angenommenen Tat unter die verletzte Rechtsvorschrift eindeutig und vollständig erfolgt. Aus der Tathandlung muss sogleich auf das Vorliegen der bestimmten Übertretung geschlossen werden können. Diesem Erfordernis ist nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dann entsprochen, wenn die Tat im Spruch des Straferkenntnisses in so konkreter Umschreibung vorgeworfen wird, dass der Beschuldigte in die Lage versetzt wird, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um den Tatvorwurf zu widerlegen und der Spruch geeignet ist, den Beschuldigten davor zu schützen, wegen desselben Verhaltens nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden. Die Identität der Tat muss unverwechselbar feststehen (vgl. VwGH 19.05.2017, Ra 2016/17/0173; zuletzt 04.05.2020, Ra 2019/16/0214; VwGH 15.05.2018, Ra 2018/16/0015).

Aus diesem Grund musste eine entsprechende Spruchkorrektur vorgenommen werden. Dies war insofern zulässig, zumal es dadurch zu keinem „Austausch“ der Tat kam, sondern lediglich Spruchelemente, denen im Hinblick auf die gemäß § 44a Z 1 VStG erforderliche Konkretisierung der Tat keine Relevanz zukommt, abgeändert wurden (vgl. VwGH 27.09.2021, Ra 2020/15/0087).

III.5. Zur angeblichen Verfassungswidrigkeit/Gesetzwidrigkeit der Verordnung:

Zur in der Beschwerde behaupteten Verfassungswidrigkeit/Gesetzwidrigkeit der 6. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung ist zunächst auf das in den Art. 89, 139, 139a, 140 und 140a Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) grundgelegte System der Verfassungsgerichtsbarkeit hinzuweisen. Dieses beruht auf dem Grundgedanken, dass der Verfassungsgerichtshof als einzige Instanz über die Rechtmäßigkeit aufgrund der österreichischen Verfassung erzeugter genereller, allgemein verbindlicher Normen zu entscheiden hat. Damit wird ein Element der Rechtssicherheit etabliert, das die österreichische Verfassungsordnung maßgeblich prägt: Die Verbindlichkeit solcher genereller Normen soll für niemanden in Frage stehen, solange deren Rechtswidrigkeit nicht in einem förmlichen Verfahren durch den Verfassungsgerichtshof festgestellt wird. Das Ergebnis einer solchen verfassungsgerichtlichen Prüfung wird in gleicher Weise wie die als rechtswidrig befundene generelle Norm kundgemacht (vgl. VfGH 28.06.2017, V4/2017 [V4/2017-24]).

Gemäß Art. 89 Abs. 2 B-VG iVm Art. 135 Abs. 4 B-VG ist ein Gericht nur verpflichtet, einen Antrag auf Aufhebung einer Verordnung an den Verfassungsgerichtshof zu stellen, wenn es gegen eine von ihm anzuwendende Verordnung aus dem Grunde der Gesetzwidrigkeit Bedenken hat.
Solche Bedenken gegen die gegenständlich relevante Norm des § 14 6. COVID-19-SchuMaV, die auf der Bestimmung des § 5 Abs. 1 und Abs. 4 Z 1 COVID-19-MG basiert und im Bundesgesetzblatt II ordnungsgemäß kundgemacht wurde, hegt das erkennende Gericht allerdings nicht. Das Vorbringen des Bf, es handle sich um „eine rechtswidrige Verordnung“, die auf keinerlei medizinischer Evidenz basiere und daher nicht gerechtfertigt sei, geht damit ins Leere. Insbesondere ist mit der Äußerung, es gebe bereits seit Ende 2020 ein VfGH-Urteil „Maskenpflicht an öffentlichen Orten in geschlossenen Räumen gesetzwidrig“, für das gegenständliche Verfahren nichts gewonnen; in Bezug auf die Verordnungsbestimmung des § 14 6. COVID-19-SchuMaV ist es bisher gerade zu keiner Aufhebung durch den Verfassungsgerichtshof gekommen.
Sollte der Bf dennoch weiterhin der Meinung sein, er sei aufgrund einer verfassungswidrigen Bestimmung bestraft worden, steht es ihm frei, sich mit einer Beschwerde gemäß Art. 144 Abs. 1 B-VG an den Verfassungsgerichtshof zu wenden (vgl. zu den Voraussetzungen die Rechtsmittelbelehrung im Anschluss an die rechtliche Begründung).

III.6. Strafhöhe:

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 von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die verhängte Geldstrafe in der Höhe von 145 Euro, bei einem Strafrahmen von bis zu 500 Euro, erscheint im konkreten Fall als zu hoch festgesetzt. Da keine straferschwerenden Umstände zu berücksichtigen waren und der Bf auch noch unbescholten ist, ist eine Strafe in der Höhe von 145 Euro nicht angemessen.
Aus diesen Gründen waren die verhängte Geldstrafe und die Ersatzfreiheitsstrafe auf einen tat- und schuldangemessenen Betrag zu reduzieren.

Da die vom Bf verletzte Rechtsvorschrift das Rechtsgut des Schutzes der öffentlichen Gesundheit, nämlich den Schutz der Bevölkerung vor einer weiteren Ausbreitung des COVID-19-Virus, zum Inhalt hat und diesem Rechtsgut erhebliche

Bedeutung zukommt, war eine weitere Herabsetzung der Geldstrafe - oder der Ausspruch einer Ermahnung - schon aus spezial- und generalpräventiven Erwägungen nicht geboten.

III.7. Verfahrenskosten:

Entsprechend § 52 Abs. 8 VwGVG war dem Bf kein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorzuschreiben.
Da der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens vor der belangten Behörde gemäß § 64 Abs. 2 VStG mit 10 % der verhängten Strafe, mindestens aber mit 10 Euro, festzusetzen ist, war dieser Beitrag entsprechend anzupassen.

Im Ergebnis war daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV. 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. 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, vielmehr konnte der gegenständliche Fall anhand des klaren Normenwortlautes und der zitierten Judikatur gelöst werden.
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 e

1. 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.

2. 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

Mag. Weigl