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-701901/2/BP/CK

Datum:
Linz, 28. Juni 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Pree über die Beschwerde des W P, x, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 2. Juni 2022, GZ: BHWL/921180003280/21, wegen Übertretung des Epidemiegesetzes iVm der 2. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird unter der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, als im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses die Strafsanktionsnorm „§ 40 Abs 2 Epidemiegesetz 1950, BGBl 186/1950 idF BGBl I 136/2020“ zu lauten hat.

II. Der Beschwerdeführer hat 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 der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land (in der Folge: belangte Behörde) vom 2. Juni 2022, GZ: BHWL/921180003280/21, wurde über den Beschwerdeführer (in Folge: Bf) eine Geldstrafe iHv EUR 70,00 (Ersatzfreiheitsstrafe: 1 Tag) wegen einer Übertretung der § 12 Abs 1 Z 2 und Abs 2 2. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung, BGBl II 598/2020 iVm § 40 Abs 2 Epidemiegesetz 1950 idF BGBl I 136/2020 verhängt.

Die belangte Behörde führt dabei folgenden Tatvorwurf aus:
„1. Datum/Zeit: x, x Uhr
Ort: x, x – Höhe x

Sie haben zum angeführten Zeitpunkt am angeführten Ort an der Versammlung/Schweigemarsch „Gegen Diskriminierung und für Menschenrechte – Im Gedenken an alle Opfer der Lockdown Politik“ teilgenommen und somit an einer Versammlungen nach dem Versammlungsgesetz 1953, BGBl. Nr. 98/1953 und dabei keine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung getragen haben, obwohl aufgrund der 2. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung – 2.COVID-19-NotMV, in der zum Tatzeitpunk gültigen Fassung BGBl. II Nr. 598/2020, bei Teilnahmen an Versammlungen nach dem Versammlungsgesetz 1953, BGBl. Nr. 98/1953, unter anderem eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung getragen werden musste.“

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass der Bf an der oben konkretisierten Versammlung teilnahm und im Zeitpunkt der Kontrolle durch die Polizei um x Uhr keine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung getragen hat. Dass der Bf zum Tatzeitpunkt keine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung getragen habe, ergebe sich aus der Anzeige der LPD Oberösterreich. In seinem Einspruch habe der Bf ohne jegliche Begründung oder ein Beweismittel vorgebracht, dass er die Tat nicht begangen habe. Allerdings sei diese – textbausteinmäßige, in dem Muster vorformulierte – Aussage als Schutzbehauptung zu qualifizieren, da im Verfahren keine Zweifel an der Anzeige aufgetaucht sind und der Bf solche Zweifel auch nicht vorgebracht habe. Deshalb folge die Behörde den Angaben in der Anzeige. Die Strafhöhe sei im Rahmen des Ermittlungsverfahrens gegenüber der ursprünglichen Strafverfügung durch die Behörde um über die die Hälfte herabgesetzt worden. Mit den nunmehr festgesetzten EUR 70,00 seien etwa 14% der Höchststrafe angesetzt, welche zudem nur geringfügig über der jetzigen Mindeststrafe liegen würden. Dies liege zum einen in der mittlerweile zu dieser Strafnorm ergangenen Rechtsprechung, welche eine Anpassung der Strafhöhe verlange, sowie an den Milderungsgründen der Unbescholtenheit und der langen Verfahrensdauer.

I.2. Gegen das genannte Straferkenntnis ergriff der Bf rechtzeitig das Rechtsmittel der Beschwerde.

Zusammengefasst brachte der Bf vor, dass seit seiner angeblichen Straftat nun über ein Jahr vergangen sei und die Behörden offensichtlich noch immer nicht erkannt hätten, dass diese COVID-19-Pandemie ein geplantes, internationales Verbrechen gegen die Menschheit (gewesen) sei. Es gebe dafür in der Zwischenzeit derart erdrückende Beweise, dass man sich nur mehr wundern könne, wenn aus diesem Verbrechen abgeleitete Verordnungen noch immer Anwendung finden würden. Die internationalen Haupttäter seien bereits entlarvt und der sogenannte „Great Reset“ werde nicht stattfinden, zumindest nicht in dem von den agierenden Psychopathen geplanten Sinne. Er stelle den Antrag, alle Verfahren im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie sofort einzustellen.

I.3. Mit Vorlageschreiben vom 21. Juni 2022 legte die belangte Behörde die Beschwerde unter Anschluss des bezughabenden Verwaltungsstrafaktes, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen, dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsicht in den vorgelegten Verwaltungsakt und in die Beschwerde. Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte unterbleiben, da gemäß § 44 Abs 3 Z 3 VwGVG das Verwaltungsgericht von einer Verhandlung absehen kann, wenn im angefochtenen Bescheid eine 500 Euro nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde und keine Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt hat.

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

Der Bf hat am x in x, x – Höhe x, an der Versammlung „Gegen Diskriminierung und für Menschenrechte – Im Gedenken an alle Opfer der Lockdown Politik“ teilgenommen und dabei um zumindest x Uhr keine den Mund- und Nasenbereich abdeckende, mechanische Schutzvorrichtung getragen.

II. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich unstrittig aus dem Verwaltungsakt und wird vom Bf auch nicht in Zweifel gezogen. Insbesondere behauptet er auch nicht, über ein medizinisches Attest verfügt zu haben, das die Zumutbarkeit einer derartigen mechanischen Vorrichtung für ihn verneint haben würde.

III. Rechtsgrundlagen:

III.1. Das Epidemiegesetz 1950 (EpidemieG), BGBl 186/1950 in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung BGBl I 136/2020 lautet auszugsweise:

„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. [...]
2. an die Einhaltung bestimmter Voraussetzungen oder Auflagen zu binden oder
[...]
(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,
[...]

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 2. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung (COVID-19-NotMV), BGBl II 598/2020, lautet auszugsweise:

„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 und 4 bis 9 ist gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ein Abstand von mindestens einem Meter einzuhalten. Zusätzlich ist bei Veranstaltungen gemäß Abs. 1 Z 1, 2, 4 bis 7 und 9 ist eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung zu tragen.

Ausnahmen

§ 15. (1) [...]
(2) [...]
(3) Die Pflicht zum Tragen einer den Mund- und Nasenbereich abdeckenden und eng anliegenden mechanischen Schutzvorrichtung und die Pflicht zum Tragen einer Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske), einer Corona SARS-CoV-2 Pandemie Atemschutzmaske (CPA) oder jeweils einer äquivalenten bzw. einem höheren Standard entsprechenden Maske gelten nicht
1. [...]
2. für Personen, denen dies aus gesundheitlichen Gründen nicht zugemutet werden kann. Diesfalls 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,
[...]“

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1. 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 2. COVID-19-NotMV, BGBl II 598/2020, wurde ua aufgrund § 15 EpidemieG erlassen.

Gemäß § 12 Abs 2 iVm § 12 Abs 1 Z 2 2. COVID-19-NotMV ist 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 einem Meter einzuhalten. Zusätzlich ist bei Versammlungen nach dem Versammlungsgesetz eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung zu tragen.

IV.2.1. Der Bf hat am x in x, x – Höhe x, an der Versammlung „Gegen Diskriminierung und für Menschenrechte – Im Gedenken an alle Opfer der Lockdown Politik“ teilgenommen und dabei um zumindest x Uhr keine den Mund- und Nasenbereich abdeckende, mechanische Schutzvorrichtung getragen. Dass der Bf zum Tatzeitpunkt über ein medizinisches Attest verfügt hätte, das die Zumutbarkeit einer derartigen mechanischen Vorrichtung für ihn verneint haben würde, behauptet er selbst nicht.

IV.2.2. Der objektive Tatbestand ist sohin als erfüllt zu qualifizieren.

IV.3.1. § 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).

Hinsichtlich der Verwirklichung des subjektiven Tatbestands ist festzuhalten, dass aus den Ausführungen des Bf in seiner Beschwerde (sowie in seinem Einspruch gegen die Strafverfügung) zu erkennen ist, dass er sich mit der Thematik Rechtssetzung im Zusammenhang mit COVID-19 auseinandergesetzt hat. Es hätte ihm (und war ihm wohl auch) bewusst sein müssen, dass er mit seinem Verhalten eine Verwaltungsübertretung beging, die ein objektiv redlicher Dritter nicht begangen hätte.

IV.3.2. Im Ergebnis ist daher auch das Vorliegen der subjektiven Tatseite – zumindest in Form fahrlässigen Verhaltens – zu bejahen.

IV.4. Gemäß § 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 (§§ 40 bis 46) sind überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auch auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 Strafgesetzbuch sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen ebenso zu berücksichtigen.

Im Rahmen der Strafbemessung ist zunächst festzuhalten, dass die von der belangten Behörde verhängte Strafe im unteren Bereich des Strafrahmens angesiedelt ist und damit der bisherigen Unbescholtenheit des Bf und der längeren Verfahrensdauer ausreichend Rechnung getragen wurde. Die Höhe der Strafe ist geeignet und – angesichts der Tatsache, dass der Bf das Unrecht seines Handelns noch immer negiert – auch erforderlich, um den Bf von der Begehung einer neuerlichen Verwaltungsübertretung abzuhalten.

IV.5. Gemäß § 45 Abs 1 Z 4 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Fall der Z 4 unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Das Verschulden ist geringfügig, wenn – unabhängig von der Schuldform (Vorsatz oder Fahrlässigkeit) – 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). Die Missachtung des Gebotes bei Versammlungen eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung zu tragen, ist jedoch gerade ein typischer Fall des nach der Strafbestimmung des § 40 Abs 2 EpidemieG verpönten Verhaltens, sodass von einer Geringfügigkeit nicht ausgegangen werden und daher nicht von der Verhängung einer Strafe abgesehen werden kann.

IV.6. Hinsichtlich des vom Bf in den Raum gestellten Vorbringens, wonach es für ihn aufgrund der erdrückenden Beweise, dass die COVID-19-Pandemie ein geplantes, internationales Verbrechen gegen die Menschheit sei, verwunderlich sei, dass die diesbezüglichen Verordnungen nach wie vor Anwendung finden würden, ist festzuhalten, dass das erkennende Gericht diese Bedenken des Bf nicht nachvollziehen kann. Weiters sind amtswegig keine Bedenken entstanden, welche eine Anfechtung der Normen beim Verfassungsgerichtshof rechtfertigen würden. Es besteht kein Anlass an der Gesetz- bzw. Verfassungskonformität der verfahrensgegenständlichen Bestimmungen zu zweifeln.

IV.7. 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 dem Bf ein Beitrag zu den Kosten des Verfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich in Höhe von 20 % der verhängten Geldstrafe (das sind 14 Euro) aufzuerlegen.

V. 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. 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. Es liegen auch 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

Dr. Pree