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-701736/6/RK/FE

Datum:
Linz, 17. Februar 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Kapsammer über die Beschwerde des T B, W, gegen das Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Wels vom 02.03.2022, GZ: Pol-304-VP18-167-2021, wegen Übertretung des Epidemiegesetzes 1950

zu Recht:

I. Der gegen die Strafhöhe gerichteten Beschwerde wird mit der Maßgabe stattgegeben, dass die Geldstrafe auf 50 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 16 Stunden herabgesetzt werden.

II. Der Beitrag der beschwerdeführenden Partei zu den Kosten des behördlichen Verwaltungsstrafverfahrens beträgt 10 Euro.

Für die Kosten des Beschwerdeverfahrens hat die beschwerdeführende Partei keinen Kostenbeitrag 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:

Mit Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Wels (im Folgenden: belangte Behörde) vom 02.03.2022, GZ: Pol-304-VP18-167-2021, wurde über den Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) eine Geldstrafe in Höhe von 150 Euro bzw. im Nichteinbringungsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe von 35 Stunden verhängt.

Konkret lautete der Tatvorwurf:

"Herr T B, geb. x, hat am 24.01.2021 um 17:04 Uhr als Teilnehmer einer Veranstaltung beim Bestehen eines Ortes zum Zweck der Teilnahme an einer Veranstaltung, nämlich bei der Versammlung 'Corona-Spaziergang' in 4600 Wels, Stadtplatz 10, keine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung getragen, obwohl zur Verhinderung der Weiterverbreitung von COVID-19 vom 05.01.2021 bis 24.01.2021 beim Betreten von Orten zum Zweck der Teilnahme an Veranstaltungen eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung zu tragen war."

Diese Verwaltungsübertretung wäre von Organen eines öffentlichen Sicherheitsdienstes festgestellt worden.

Eine entsprechende Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe findet sich sodann im weiteren Spruch des Straferkenntnisses (in der oben genannten Höhe).

Binnen offener Frist erhob der Bf gegen dieses Straferkenntnis Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich und führte (in offensichtlicher Verwendung einer diesbezüglichen Vorlage) im Wesentlichen aus, dass er bei der besagten Veranstaltung den in der Verordnung festgelegten Mindestabstand zu Personen, mit denen er nicht im gemeinsamen Haushalt lebe, eingehalten hätte. Es sei wegen der Teilnahme des Bf an der Versammlung nach dem Versammlungsgesetz von einer Beweispflicht der Behörde auszugehen und könne dem Bf das Betreten eines öffentlichen Ortes zwecks Teilnahme an einer Versammlung nicht unterstellt werden, weshalb ihm kein rechtserheblicher Vorwurf gemacht werden könne.

Unter dem Titel *"Anfechtung der Höhe der Strafe"* führte der Bf aus, dass die Strafe von 150 Euro unangemessen hoch sei und eine Ermahnung gegebenenfalls ausreichend wäre, um den Bf von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Die belangte Behörde hat die Beschwerde, ohne eine Beschwerdevorentscheidung erlassen zu haben, dem Landesverwaltungsgericht unter Anschluss des Behördenaktes zur Entscheidung vorgelegt.

Gemäß Art. 135 Abs. 1 erster Satz Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) in Vermerk § 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter.

In der Folge hat das Landesverwaltungsgericht den Bf mit Schreiben vom 06.10.2022 zu einer öffentlichen mündlichen Verhandlung geladen und diesem dabei mitgeteilt, dass, sollte das Straferkenntnis nur hinsichtlich der Strafhöhe bekämpft worden sein und der Antrag auf Durchführung der mündlichen Verhandlung zurückgezogen würde, die Verhandlung entfiele und die Entscheidung schriftlich ergehen würde.

Der Bf hat sodann mit E-Mail vom 18.10.2022, 17:09 Uhr, Folgendes ausgeführt:

"*Ich T B ziehe die Beschwerde hinsichtlich .*
LVwG-70135 bis LVwG-701739 zurück hinsichtlich der strafhöhe bekämpft werden sollte ."

Das Landesverwaltungsgericht hat daraufhin die vorerst anberaumte mündliche Verhandlung mittels Verfügung vom 20.10.2022 abberaumt und den Bf mittels Schreiben vom 15.11.2022 zur Konkretisierung binnen zwei Wochen darüber aufgefordert, ob seine Mitteilung vom 18.10.2022 als gänzliche Zurückziehung der Beschwerde zu verstehen sei oder die Beschwerde hinsichtlich der Strafhöhe noch aufrecht bleibe.

Der Bf hat sich dazu nicht geäußert.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat den entscheidungswesentlichen Sachverhalt durch Einsichtnahme in den Behördenakt und in die Beschwerdeausführungen erhoben.

Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 3 VwgVG abgesehen werden.

2. Folgender Sachverhalt steht fest:

Der Bf hat den im oben genannten Straferkenntnis vom 02.03.2022 im Spruch bezeichneten Sachverhalt in objektiver Hinsicht bewirkt und somit das gesetzliche Tatbild der genannten Bestimmungen zweifelsfrei erfüllt.

Der Bf verfügt über ein monatliches Nettoeinkommen von 1.500 Euro, ist verpflichtet zur Alimentenzahlung für zwei minderjährige Kinder und hat auch Sorgepflichten für ein weiteres Kind.
Es bestehen Schulden des Bf in Höhe von rund 9.000 Euro (Kredit) und diverse Verwaltungsstrafen.

Der festgestellte Sachverhalt ist insbesondere gemäß den in der Anzeige vom 30.11.2021 enthaltenen Ausführungen unzweifelhaft und durch den übrigen Akteninhalt letztlich bestätigt.

Die persönlichen Verhältnisse des Bf lassen im Übrigen jedenfalls keine Zweifel zu, da zahlreiche Vorverfahren bestehen und die Verhältnisse insbesondere auch vom Bf in seiner Beschwerde offengelegt wurden.

III. In rechtlicher Hinsicht ist festzuhalten:

Aus der Zusammenschau der im landesverwaltungsgerichtlichen Verfahren abgegebenen Äußerungen des Bf ist definitiv davon auszugehen, dass der Bf die Beschwerde auf die Strafhöhe eingeschränkt und auf eine mündliche Verhandlung verzichtet hat.

Nachdem der Bf das zuletzt erwähnte Schreiben des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 15.11.2022 mit entsprechender Aufforderung aber unbeantwortet gelassen hat, geht das Landesverwaltungsgericht im Interesse des Bf davon aus, dass dieser die Beschwerde nicht zur Gänze zurückziehen wollte, sondern seine vorerst unklare Aussage in jene Richtung geht, dass hinsichtlich der Strafhöhe die Beschwerde aufrecht bleibt.

Hinsichtlich der Frage der Strafbarkeit ist somit Teilrechtskraft gemäß der Judikatur eingetreten (VwGH 20.09.2013, 2013/17/0305).

Der Prüfungsumfang des Landesverwaltungsgerichtes beschränkt sich somit auf die konkrete Strafhöhe im Sinne der Strafbemessung und nicht auf die Tatfrage.

Bei der Strafbemessung handelt es sich sodann nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes um eine Ermessensentscheidung zur Abwägung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens, welche Abwägung nach den Kriterien

des § 19 VStG vorzunehmen ist. Dies bedeutet eine entsprechende Begründung für die Ermessensausübung mit Darstellung der maßgeblichen Umstände und Erwägungen für die Strafbemessung im Sinne einer entsprechenden Nachprüfbarkeit.

§ 19 Abs. 1 VStG enthält sodann jene Kriterien, die Grundlage für jede Strafzumessung sind; für das ordentliche Verfahren werden neben dem Verschulden, den Einkommens- und Vermögensverhältnissen sowie allfälligen Sorgepflichten auch die Erschwerungs- bzw. Milderungsgründe im Sinn der §§ 32 bis 35 StGB genannt.
Dies bewirkt im Ergebnis eine Abwägung unter Berücksichtigung der relevanten Strafzumessungskriterien des Verschuldens des Täters sowie im Sinne einer subjektiven Vorwerfbarkeit der Tat.

Zur konkreten Strafbemessung ist nun auszuführen, dass die verhängte Geldstrafe in der Höhe von 150 Euro unter Berücksichtigung der Erschwerungs- und Milderungsgründe, wie etwa Unbescholtenheit des Bf und die eher dürftigeren finanziellen Verhältnisse neben den zahlreichen Sorgepflichten und den bestehenden Schulden des Bf, die von der Behörde verhängte Strafe letztlich als zu hoch erscheint und eine solche im Ausmaß von ca. 10 % der gegebenen Höchststrafe in einem höheren Maße dem Landesverwaltungsgericht schuld- und tatangemessen erscheint.

Aus diesen Gründen war die verhängte Geldstrafe und die Ersatzfreiheitsstrafe entsprechend herabzusetzen.
Dies lässt jedoch nicht ungeachtet, dass der Unrechtsgehalt der Tat ein durchaus hoher ist, weil es eben bei Übertretungen der genannten Bestimmungen zu einer eminenten Gesundheitsgefahr für einen vorerst nicht näher einschränkbaren Personenkreis kommen kann, was den Bf noch einmal mit aller Deutlichkeit somit vermittelt wird und war deshalb keineswegs etwa nur mit einer Ermahnung vorzugehen, weil hierfür keinerlei Kriterien erfüllt erscheinen.

Zu den Verfahrenskosten:
Diese waren gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sowie § 64 VStG entsprechend zu bestimmen.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als

uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Kapsammer