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-702137/9/BZ

Datum:
Linz, 25. April 2023

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

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Zauner über die Beschwerde des Mag. (FH) D K, X, T, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 8. September 2022, GZ: BHLL/922100050726/22, wegen Übertretung des COVID-19-Maßnahmengesetzes iVm der 4. COVID-19-Maßnahmenverordnung nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 15. März 2023

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen und das Straferkenntnis mit der Maßgabe, dass der Spruch wie folgt zu lauten hat, bestätigt:
„Sie haben am 02.02.2022 um 13:33 Uhr in 4020 Linz am Hauptplatz auf der Aktivfläche West an einer Versammlung iSd Versammlungsgesetzes 1953 (Demonstration) und somit an einer Zusammenkunft gemäß § 13 Abs. 6 Z 2 4. COVID-19-Maßnahmenverordnung, mit 150 Teilnehmern aus unterschiedlichen Haushalten, teilgenommen. Dabei haben Sie, wie anlässlich einer Kontrolle durch Wacheorgane der LPD Oberösterreich, PI Ebelsberg-Pichling, festgestellt wurde, keine Maske iSd § 2 Abs. 1 4. COVID-19-Maßnahmenverordnung, sohin keine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard, getragen, obwohl gemäß § 13 Abs. 6 Z 2 iVm Abs. 6 letzter Satz 4. COVID-19-Maßnahmenverordnung bei Versammlungen nach dem Versammlungsgesetz eine solche Maske auch im Freien zu tragen ist, sofern daran mehr als zehn Personen aus unterschiedlichen Haushalten teilnehmen.“

Weiters haben die verletzten Rechtsvorschriften sowie die Strafsanktionsnorm wie folgt zu lauten:

„Verletzte Rechtsvorschriften:

§ 8 Abs. 5a Z 2 2. Tatbild COVID-19-MG, BGBl. I Nr.12/2020 idF BGBl. I Nr. 255/2021
§ 5 Abs. 1 iVm Abs. 4 Z 1 COVID-19-MG, BGBl. I Nr. 12/2020 idF BGBl. I Nr. 255/2021
§ 13 Abs. 6 letzter Satz iVm Abs. 6 Z 2 4. COVID-19-MV, BGBl. II Nr. 34/2022 idF BGBl. II Nr. 38/2022

Strafsanktionsnorm:

§ 8 Abs. 5a Z 2 COVID-19-MG, BGBl. I Nr.12/2020 idF BGBl. I Nr. 255/2021“

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 30 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. Verfahrensgang:

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (in der Folge: belangte Behörde) vom 8. September 2022, GZ: BHLL/922100050726/22, wurde über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) wegen eines Verstoßes gegen das COVID-19-Maßnahmengesetz iVm der 6. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung eine Geldstrafe von 150 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen und 2 Stunden, verhängt. Zudem wurde ein Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von 15 Euro vorgeschrieben.

Dem Straferkenntnis liegt folgender Tatvorwurf zugrunde:
„Sie haben am 02.02.2022 um 13:33:00 Uhr in 4020 Linz am Hauptplatz auf der Aktivfläche West an einer Versammlung iSd Versammlungsgesetzes 1953 (Demonstration) und somit an einer Zusammenkunft gemäß § 14 Abs. 1 Z 2 6. COVID-19-SchuMaV teilgenommen. Dabei haben Sie, wie anlässlich einer Kontrolle durch Wacheorgane der LPD Oberösterreich, PI Ebelsberg-Pichling, festgestellt wurde, keine Maske iSd § 2 Abs.1 6. COVID-19-SchuMaV, sohin keine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard, getragen, obwohl gem § 14 Abs 1 Z 2 iVm § 14 Abs 1 letzter Satz 6. COVID-19-SchuMaV bei Versammlungen nach dem Versammlungsgesetz eine solche Maske auch im Freien zu tragen ist.“

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis hat der Bf die Beschwerde vom 5. Oktober 2022 erhoben. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass sich die belangte Behörde nicht ausreichend mit dem vorliegenden Sachverhalt auseinandergesetzt bzw. diesen unter Anwendung von Leerformeln unberücksichtigt gelassen und im Ergebnis den angezeigten Sachverhalt nicht im erforderlichen Ausmaß erhoben habe. Insbesondere habe die belangte Behörde keine Feststellungen zum exakten Aufenthaltsort des Bf sowie seiner dabei ausgeübten Tätigkeit getroffen und sich nicht mit dem ausführlichen Vorbringen des Bf auseinandergesetzt. Die belangte Behörde habe die vom Bf beigebrachten Beweismittel ignoriert und etwaige Zeugen nicht einvernommen. Die belangte Behörde habe ausschließlich und zu Unrecht dem anzeigenden Polizisten Glauben geschenkt und die vorgelegten Beweismittel zu den möglichen Motiven und der Arbeitsqualität des Wach/Straforgans nicht zur Beweiswürdigung herangezogen. Zudem habe die belangte Behörde den Sachverhalt deswegen unrichtig rechtlich beurteilt, weil einerseits der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses die Art und Weise der Veranstaltungsteilnahme nicht näher bezeichne, was aber im Hinblick auf § 44a VStG erforderlich sei und andererseits er zu keiner Zeit aktiv an der gegenständlichen Versammlung teilgenommen habe, weshalb die belangte

Behörde feststellen hätte müssen, dass die angeführten Strafnormen mangels Teilnahme an einer Versammlung gar nicht anwendbar gewesen seien.

I.3. Mit Schreiben vom 18. Oktober 2022 hat die belangte Behörde die Beschwerde samt ihrem Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsichtnahme und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 15. März 2023. An der Verhandlung hat der Bf teilgenommen. Zeugenschaftlich einvernommen wurden der Meldungsleger und Ing. K H.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von folgendem relevanten Sachverhalt aus:

Am 2. Februar 2022 fand ab 13:25 Uhr in 4020 Linz auf der Aktivfläche West am Hauptplatz eine Demonstration mit ca. 150 Teilnehmern, aus unterschiedlichen Haushalten, statt. Der Bf nahm an dieser Versammlung am 2. Februar 2022 zumindest um 13:33 Uhr teil. Er trug als Teilnehmer an dieser Versammlung keine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard. Das Tragen einer derartigen Maske war dem Bf zu diesem Zeitpunkt aus gesundheitlichen Gründen zumutbar.

II.2. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und dem Ergebnis der durchgeführten Verhandlung. Dass der Bf jedenfalls zum festgestellten Zeitpunkt an der Demonstration teilgenommen hat, gründet auf folgenden Erwägungen:

Der als Zeuge einvernommene Meldungsleger hat in der mündlichen Verhandlung glaubhaft ausgeführt, dass er den Bf eindeutig im inkriminierten Tatzeitpunkt als Teilnehmer an der Demonstration gesehen bzw. wahrgenommen hat. Dass er den Bf zu diesem Zeitpunkt noch nicht angesprochen hat, sondern er ihn lediglich anhand von Lichtbildern und Erzählungen etc. erkannt hat, ändert im konkreten Fall nichts an der Glaubwürdigkeit des Zeugen, da es rund 2,5 Stunden später zu einer (auch vom Bf bestätigten und im Detail geschilderten) verbalen Konfrontation zwischen dem Bf und dem Meldungsleger und in der Folge zu einer Anzeige wegen Sachbeschädigung gekommen ist. Dem Meldungsleger ist aufgrund seiner Ausbildung und Erfahrung durchaus die Fähigkeit zuzuerkennen, dass er Personen anhand von Lichtbildern wiedererkennt und die Identität der Person rund 2,5 Stunden später noch feststellen kann. Die Angaben entsprechen im Übrigen

auch der einen Tag nach der Tat verfassten Anzeige und hat der unter Wahrheitspflicht einvernommene Meldungsleger in der am 15. März 2023 stattgefundenen öffentlichen mündlichen Verhandlung auch glaubwürdig geschildert, dass die Anzeige nach den tatsächlichen Feststellungen erfolgt ist und die Angaben der Wahrheit entsprechen.

Der Beschwerdeführer bestreitet die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung und gibt an, dass er sich zum Tatzeitpunkt nicht am angegebenen Tatort befunden hat. Zum Beweis dafür hat er einen Ausdruck des von Google erstellten Bewegungsprofils vorgelegt, wonach sich das Handy von 12:48 bis 13:26 Uhr bei „H I“ aufgehalten hat. Auch der vom Bf stellig gemachte Zeuge sagte, belehrt über die Wahrheitspflicht, in der Verhandlung aus, dass sich der Bf seiner Erinnerung nach zwischen 13.00 Uhr und 14.00 bzw. 14.15 Uhr bei ihm in der Firma („H I“) aufgehalten hat.

Dazu ist anzumerken, dass der vorgelegte Ausdruck eines Bewegungsprofils keiner Person zuordenbar ist und selbst wenn man davon ausgeht, dass das Bewegungsprofil den Standort des Mobiltelefons des Bf zeigt, stellt dies keinen Beweis dafür da, dass der Bf sein Mobiltelefon bei sich hatte. Der Zeuge des Bf hat in der Verhandlung unter Wahrheitspflicht ausgesagt, dass der Bf von ca. 13 bis 14 Uhr bei ihm aufhältig war. Die Glaubwürdigkeit der Aussage des Zeugen wird nicht per se in Abrede gestellt. Jedoch ist im Hinblick auf den seither verstrichenen Zeitraum und nach den Wahrnehmungen des erkennenden Gerichts in der Verhandlung davon auszugehen, dass der angegebene Zeitpunkt des Aufenthalts des Bf nicht den Tatsachen entspricht.

Demgegenüber hat der einvernommene Meldungsleger schlüssig und detailgetreu geschildert, wie es konkret zu der verfahrensgegenständlichen Amtshandlung gekommen ist, wie sich der Bf verhalten und wo sich dieser aufgehalten hat. Es wurden auch Screenshot-Aufnahmen, auf denen der Bf von hinten zu sehen war, aus einem Video des „Telegram-Kanal“ vorgelegt, welches den Beginn der Versammlung gezeigt hat. Ferner beschrieb der Meldungsleger glaubhaft, dass er persönlich mit dem Bf nur ein einziges Mal im Zusammenhang mit Corona-Demonstrationen Kontakt hatte und dies eben der inkriminierte Tattag (2. Februar 2022) war.

Insgesamt besteht aufgrund der detailreichen und glaubwürdigen Ausführungen des amtshandelnden Meldungslegers kein Grund an der Teilnahme des Bf an der Demonstration zu zweifeln. Zudem handelt es sich auch nicht um eine einzige Demonstrationsveranstaltung und die Frage der Teilnahme des Bf daran, da mehrere einschlägige Verfahren beim erkennenden Gericht anhängig sind, was insbesondere auch die Verbindung der durchgeführten öffentlichen mündlichen Verhandlung mit einem weiteren Verfahren beweist.

Unstrittig ist, dass der Bf während der Teilnahme keine FFP2-Maske ohne Ausatemventil oder eine gleichwertige Maske getragen hat und auch über kein ärztliches Maskenbefreiungsattest verfügt.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1.1. Die maßgeblichen Bestimmungen der Verordnung betreffend Maßnahmen, die zur Bekämpfung der Verbreitung von COVID-19 ergriffen werden (4. COVID-19-Maßnahmenverordnung – 4. COVID-19-MV), BGBl. II Nr. 34/2022 idF BGBl. II Nr. 38/2022 lauten:

„Zusammenkünfte
§ 13

(1) Zusammenkünfte sind nur unter folgenden Voraussetzungen zulässig:
1. Zusammenkünfte ohne ausschließlich zugewiesene und gekennzeichnete Sitzplätze, wie beispielsweise Hochzeits-, Geburtstags- oder Weihnachtsfeiern, sind nur mit bis zu 25 Teilnehmern zulässig. Der für die Zusammenkunft Verantwortliche darf die Teilnehmer nur einlassen, wenn sie einen 2G-Nachweis vorweisen.
2. Bei Zusammenkünften mit ausschließlich zugewiesenen und gekennzeichneten Sitzplätzen darf der für die Zusammenkunft Verantwortliche
a) höchstens 500 Teilnehmer einlassen, sofern alle Teilnehmer einen 2G-Nachweis vorweisen;
b) höchstens 1 000 Teilnehmer einlassen, sofern alle Teilnehmer einen 2G-Nachweis und zusätzlich einen Nachweis über ein negatives Ergebnis eines molekularbiologischen Tests auf SARS-CoV-2, dessen Abnahme nicht mehr als 72 Stunden zurückliegen darf, vorweisen;
c) höchstens 2 000 Teilnehmer einlassen, sofern alle Teilnehmer einen Nachweis gemäß § 2 Abs. 2 Z 1 lit. c und zusätzlich einen Nachweis über ein negatives Ergebnis eines molekularbiologischen Tests auf SARS-CoV-2, dessen Abnahme nicht mehr als 72 Stunden zurückliegen darf, vorweisen.
3. Teilnehmer haben in geschlossenen Räumen eine Maske zu tragen.
4. Der für die Zusammenkunft Verantwortliche hat Zusammenkünfte mit mehr als 50 Teilnehmern spätestens eine Woche vorher bei der örtlich zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde anzuzeigen. Dabei sind folgende Angaben zu machen:
a) Name und Kontaktdaten (Telefonnummer, E-Mail-Adresse) des für die Zusammenkunft Verantwortlichen,
b) Zeit, Dauer und Ort der Zusammenkunft,
c) Zweck der Zusammenkunft,
d) Anzahl der Teilnehmer.
Die Anzeige hat elektronisch an eine von der zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde bekanntgegebene E-Mail-Adresse oder im Wege einer Web-Applikation zu erfolgen.
5. Der für die Zusammenkunft Verantwortliche hat für Zusammenkünfte mit mehr als 250 Teilnehmern eine Bewilligung der örtlich zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde einzuholen. Dabei sind die Angaben gemäß Z 4 zu machen und ist das Präventionskonzept

gemäß Abs. 3 vorzulegen. Die Entscheidungsfrist für die Bewilligung beträgt zwei Wochen ab vollständiger Vorlage der Unterlagen.
6. Die Zusammenkunft darf nur zwischen 05.00 und 22.00 Uhr stattfinden.
7. Für das Verabreichen von Speisen und den Ausschank von Getränken gilt § 6 Abs. 1 bis 4 und 6 erster Satz sinngemäß.
(2) Abs. 1 gilt nicht für Zusammenkünfte an denen nicht mehr als zehn Personen aus unterschiedlichen Haushalten teilnehmen.
(3) Bei Zusammenkünften von mehr als 50 Personen hat der für eine Zusammenkunft Verantwortliche einen COVID-19-Beauftragten zu bestellen und ein COVID-19-Präventionskonzept auszuarbeiten und umzusetzen. Die Bezirksverwaltungsbehörde hat die Einhaltung der COVID-19-Präventionskonzepte stichprobenartig zu überprüfen. Das COVID-19-Präventionskonzept ist zu diesem Zweck während der Dauer der Zusammenkunft bereitzuhalten und auf Verlangen der Bezirksverwaltungsbehörde vorzulegen.
(4) An einem Ort dürfen mehrere Zusammenkünfte gleichzeitig stattfinden, sofern durch geeignete Maßnahmen, wie etwa durch räumliche oder bauliche Trennung oder zeitliche Staffelung, eine Durchmischung der Teilnehmer der gleichzeitig stattfindenden Zusammenkünfte ausgeschlossen und das Infektionsrisiko minimiert wird.
durch sonstige geeignete Schutzmaßnahmen das Infektionsrisiko zu minimieren.
(6) Die Abs. 1, 3 und 5 gelten nicht für:
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.
Bei Zusammenkünften gemäß Z 1 bis 7 ist in geschlossenen Räumen eine Maske zu tragen, sofern daran mehr als zehn Personen aus unterschiedlichen Haushalten teilnehmen. Bei Zusammenkünften gemäß Z 2 gilt dies auch im Freien.

III.1.2. Die maßgeblichen Bestimmungen des COVID-19-Maßnahmengesetz (COVID-19-MG), BGBl. I Nr. 12/2020 in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung BGBl. I Nr. 255/2021 lauten:

„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."

Nach § 8 Abs. 5a Z 2 COVID-19-MG, BGBl. I Nr. 12/2020 idF BGBl. I Nr. 255/2021, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von 50 Euro bis zu 500 Euro, im Nichteinbringungsfall mit Freiheitsstrafe von bis zu einer Woche, zu bestrafen, wer eine Zusammenkunft entgegen den sonstigen gemäß § 5 Abs. 4 festgelegten Beschränkungen organisiert oder daran teilnimmt.

III.2. Zunächst ist auf das in den Art. 89, 139, 139a, 140 und 140a Bundesverfassungsgesetz (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, dass 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 rechtwidrig befundene generelle Norm kundgemacht (vgl. VfGH 28.06.2017, V 4/2017 [V 4/2017-24]). 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 relevanten Normen der 4. COVID-19-MV, die auf dem COVID-19-MG basieren und im Bundesgesetzblatt II ordnungsgemäß kundgemacht wurden, hat das erkennende Gericht allerdings nicht. Das Vorbringen des Bf, wonach es sich hierbei um verfassungswidrige Bestimmungen handle, geht damit ins Leere. Insbesondere ist es hinsichtlich der hier relevanten

Bestimmungen auch bisher zu keiner Aufhebung durch den Verfassungsgerichtshof gekommen.

Sollte der Bf dennoch weiterhin der Meinung sein, er sei aufgrund einer verfassungswidrigen Bestimmung bestraft worden, stehe es ihm frei, sich mit einer Beschwerde gemäß Art. 144 Abs. 1 B-VG an den Verfassungsgerichtshof zu wenden.

III.3. Aus den Feststellungen ergibt sich, dass der Bf am 2. Februar 2022 um 13:33 Uhr in 4020 Linz auf der Aktivfläche West am Hauptplatz an einer Demonstration mit 150 Teilnehmern aus unterschiedlichen Haushalten teilgenommen hat ohne eine FFP2-Maske ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard zu tragen. Unstrittig verfügt der Bf auch über kein ärztliches Maskenbefreiungsattest, sodass ihm das Tragen einer derartigen Maske aus gesundheitlichen Gründen im Tatzeitpunkt zumutbar gewesen ist und keine Ausnahme von der Maskentragepflicht vorgelegen hat. Er hat somit den objektiven Tatbestand der ihm vorgeworfenen Verwaltungsübertretung erfüllt.

III.4. Gemäß § 5 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn die Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Das COVID-19-MG enthält keine eigene Regelung hinsichtlich des Verschuldens, sodass § 5 Abs. 1 VStG zur Anwendung kommt. 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 macht, 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 16.9.2020, Ra 2019/09/0143).

Verfahrensgegenständlich konnte der Bf nicht glaubhaft darlegen, dass ihn an der Verwaltungsübertretung kein Verschulden trifft, zumal er ganz bewusst keinen Mund-Nasen-Schutz getragen hat und auch kein Maskenbefreiungsattest vorweisen konnte. Sofern er aus gesundheitlichen Gründen keine Maske tragen hätte können, wäre die Ausstellung eines Befreiungsattestes durch Ärzte jedenfalls möglich gewesen. Zusammenfassend ist es ihm nicht gelungen glaubhaft zu machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschriften kein Verschulden trifft.

Er hat durch das Nichttragen einer FFP2-Maske bei der Teilnahme an der Demonstration am 2. Februar 2022 um 13:33 Uhr auf der Aktivfläche West des Linzer Hauptplatzes die Straftat des § 8 Abs. 5a Z 2 2. Tatbild COVID-19-MG damit zumindest fahrlässig erfüllt und sein tatbildliches Verhalten somit auch subjektiv zu verantworten. Im Ergebnis ist auch das Vorliegen der subjektiven Tatseite zu bejahen.

III.4.1. 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.

Nach § 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 Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches (StGB) sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung der Entscheidung so weit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

III.4.2. Der Strafrahmen für die gegenständliche Übertretung beträgt gemäß § 8 Abs. 5a Z 2 COVID-19-MG 50 bis 500 Euro.

Erschwerend ist zu werten, dass der Bf nicht unbescholten ist. Strafmilderungsgründe liegen nicht vor.

Im behördlichen Verfahren wurde von einem Einkommen von 1.200 Euro ausgegangen. Dieses Einkommen wird auch dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren zugrunde gelegt.

Die verhängte Geldstrafe von 150 Euro beträgt 30 % der in § 8 Abs. 5a Z 2 COVID-19-MG normierten Höchststrafe. In Anbetracht der Bedeutung des geschützten Rechtsgutes und auch vor dem Hintergrund des durch die übertretene Rechtsvorschrift verfolgten öffentlichen Interesses, die Bevölkerung vor einer weiteren Ausbreitung des COVID-19-Virus zu schützen, erscheint die verhängte

Geldstrafe von 150 Euro sowohl aus spezial-, als auch aus generalpräventiven Gründen als angemessen. Die Ersatzfreiheitsstrafe wurde im Verhältnis der Geldstrafe festgesetzt.

III.5. Im Ergebnis war das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe der Konkretisierung des Spruchs samt Straf- und Sanktionsnormen zu bestätigen. Das Verwaltungsgericht hat einen allenfalls fehlerhaften Abspruch der belangten Behörde richtig zu stellen oder zu ergänzen, wenn innerhalb der Verfolgungsverjährungsfrist rechtzeitig eine alle der Bestrafung zu Grunde liegenden Sachverhaltselemente enthaltende Verfolgungshandlung durch die Behörde gesetzt wurde, was verfahrensgegenständlich durch die Zurkenntnisbringung des Anzeigeninhalts, der sämtliche tatbestandlichen Sachverhaltselemente enthält, durch die belangte Behörde erfolgt ist (vgl. VwGH 20.05.2015, Ra 2014/09/0033). Zudem war im Tatzeitpunkt die 6. COVID-19-SchuMaV nicht mehr in Kraft, sondern die 4. COVID-19-MV, weshalb die Rechtsnorm zu korrigieren war.

Bei diesem Ergebnis war dem Bf ein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht in der Höhe von 30 Euro (das sind 20 % der verhängten Strafe) vorzuschreiben.

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.

Für den Beschwerdeführer 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 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

Mag. Zauner