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-702815/2/BL

Datum:
Linz, 5. März 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Dr. Lang über die Beschwerde des L K, L, gegen das Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Linz vom 22. Jänner 2024, GZ: 0038817/2021 AS/VS, wegen Übertretungen des Epidemiegesetzes

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 20 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 des Bürgermeisters der Stadt Linz (im Folgenden: belangte Behörde) vom 22.1.2024, GZ: 0038817/2021 AS/VS, wurden gegen den Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) zwei Geldstrafen in Höhe von jeweils 50 Euro, Ersatzfreiheitsstrafen von jeweils 17 Stunden und ein Verfahrenskostenbeitrag in Höhe von insgesamt 20 Euro verhängt.

Vorgeworfen wurde dem Bf, dass er am 26.3.2021 um 17:58 Uhr auf der Aktivfläche West des Linzer Hauptplatzes in 4020 Linz an der Versammlung „Gegen Diskriminierung und für Menschenrechte“ teilgenommen habe und dabei keinen Mund-Nasen-Schutz bzw. keine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard getragen habe und zu E C den Mindestabstand von zwei Metern nicht eingehalten habe, da er sich diesem bis auf wenige Zentimeter genähert habe, dort verharrte und ein Tamburin gespielt habe.

Dadurch habe der Bf folgende Verwaltungsvorschriften verletzt: „§§ 15 Abs. 1 und 2 iVm 40 Abs. 2 Epidemiegesetz (EpidemieG), BGBl Nr. 186/1950 idF BGBl I Nr. 33/2021, iVm §§ 13 Abs. 3 und 4 der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz, mit der besondere Schutzmaßnahmen gegen die Verbreitung von COVID-19 getroffen werden (4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung-SchumaV), BGBl. II Nr. 58/2021, zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 120/2021“.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf mit Schreiben vom 20.2.2024 Beschwerde und teilte darin unter anderem mit, dass „der Verfassungsgerichtshof … mit seinen Erkenntnissen vom 01.10.2020 erneut ausgesprochen“ habe, „dass wesentliche Bestimmungen einzelner Corona-Virus-Verordnungen gesetzwidrig waren“.
Genannt wurden „§ 3, § 10 und § 1 Abs. 2“ und es folgten Ausführungen zu „als gesetzwidrig festgestellten Bestimmungen“. Der Bf führt weiters aus, dass nicht davon auszugehen sei, dass sich in anderen Verordnungsakten ausreichende Dokumentationen für die Verordnungserlassungen finden würden, sodass von deren Gesetzwidrigkeit auszugehen sei.

I.3. Mit Schreiben vom 26.2.2024 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsstrafakt – ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen – dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor. Dieses entscheidet durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

II. Beweiserhebung, Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsicht in die Beschwerde und den Verwaltungsstrafakt der belangten Behörde.

Von der Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 3 Z 3 und Z 1 VwGVG abgesehen werden.

II.2. Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt steht fest:

Der Bf hielt sich am 26.3.2021 um 17:58 Uhr in 4020 Linz, Aktivfläche West des Linzer Hauptplatzes auf und nahm an der Versammlung „Gegen Diskriminierung und für Menschenrechte“ teil. Dabei trug der Bf keinen Mund-Nasen-Schutz bzw. keine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard. Zu E C, der nicht mit dem Bf im gemeinsamen Haushalt lebte, hielt der Bf den Mindestabstand von zwei Metern nicht ein, da er sich diesem bis auf wenige Zentimeter genähert hat, dort verharrte und ein Tamburin gespielt hat.

II.3. Beweiswürdigung:

Der unter Punkt II.2. festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei und schlüssig aus dem Verwaltungsstrafakt der belangten Behörde (insbesondere aus der polizeilichen Anzeige) und wird in der Beschwerde nicht bestritten. Der Bf bestreitet die ihm zur Last gelegte Tat in der Beschwerde nicht und macht lediglich Angaben zur Verfassungswidrigkeit der angewendeten Bestimmungen.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Rechtsgrundlagen:

III.1.1. Die maßgeblichen Rechtsgrundlagen des Epidemiegesetzes, BGBl. Nr. 186/1950 idF BGBl. I Nr. 33/2021, lauten:

„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. einer Bewilligungspflicht zu unterwerfen,
2. an die Einhaltung bestimmter Voraussetzungen oder Auflagen zu binden oder
3. auf bestimmte Personen- oder Berufsgruppen einzuschränken.

Erforderlichenfalls sind die Maßnahmen gemäß Z 1 bis 3 nebeneinander zu ergreifen. Reichen die in Z 1 bis 3 genannten Maßnahmen nicht aus, sind Veranstaltungen zu untersagen.

(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,

3. Beschränkung der Teilnehmerzahl,
4. Anforderungen an das Vorhandensein und die Nutzung von Sanitäreinrichtungen sowie Desinfektionsmitteln,
5. Zur Verhinderung der Weiterverbreitung von COVID-19: Nachweis über eine lediglich geringe epidemiologische Gefahr des Teilnehmers. Ein Nachweis ist bei einem negativen Testergebnis auf SARS-CoV-2, bei einer ärztlichen Bestätigung über eine erfolgte und aktuell abgelaufene Infektion oder bei einem positiven Antikörpertest auszustellen. Eine geringe epidemiologische Gefahr kann bei einem negativen Testergebnis auf SARS-CoV-2, bei einer ärztlichen Bestätigung über eine erfolgte und aktuell abgelaufene Infektion oder bei einem positiven Antikörpertest vorliegen. Einer ärztlichen Bestätigung über eine erfolgte und aktuell abgelaufene Infektion sind ein Nachweis nach § 4 Abs. 18 und ein Absonderungsbescheid gleichzuhalten, wenn dieser für eine nachweislich an COVID-19 erkrankte Person ausgestellt wurde.
6. ein Präventionskonzept zur Minimierung des Infektions- sowie des Ausbreitungsrisikos. Ein Präventionskonzept ist eine programmhafte Darstellung von Regelungen zur Verhinderung der Weiterverbreitung einer näher bezeichneten meldepflichtigen Erkrankung im Sinne dieses Bundesgesetzes."

„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.1.2. Die maßgeblichen Bestimmungen der 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung (COVID-19-SchuMaV), BGBl. II Nr. 58/2021 idF BGBl. II Nr. 120/2021, lauten:

„Veranstaltungen

§ 13. (1) Veranstaltungen sind untersagt.
(2) Als Veranstaltung gelten insbesondere geplante Zusammenkünfte und Unternehmungen zur Unterhaltung, Belustigung, körperlichen und geistigen Ertüchtigung und Erbauung. Dazu zählen jedenfalls kulturelle Veranstaltungen, Sportveranstaltungen, Hochzeitsfeiern, Geburtstagsfeiern, Jubiläumsfeiern, Filmvorführungen, Fahrten mit Reisebussen oder Ausflugsschiffen zu touristischen Zwecken, Kongresse, Fach- und Publikumsmessen und Gelegenheitsmärkte.

(3) Abs. 1 gilt nicht für
…
2. Versammlungen nach dem Versammlungsgesetz 1953, BGBl. Nr. 98/1953, …

(4) Beim Betreten von Orten zum Zweck der Teilnahme an Veranstaltungen gemäß Abs. 3 Z 1, 2, 4 bis 7, 9 und 10 ist gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ein Abstand von mindestens zwei Metern 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."

III.2. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat hierzu erwogen:

Zum Tatzeitpunkt waren Versammlungen, wie jene, an der der Bf teilgenommen hat, zwar erlaubt, aber nur unter gewissen Auflagen und Vorgaben des § 13 Abs. 4 der 4. COVID-19-SchuMaV.
Entsprechend den unter Punkt III.1. dargestellten Rechtsgrundlagen, die am 26.3.2021 in Geltung standen, hat der Bf den ihm zur Last gelegten objektiven Tatbestand erfüllt, indem er keine entsprechende Schutzmaske getragen hat und den Mindestabstand zu einer anderen Person nicht eingehalten hat.

Der Bf hat den ihm zur Last gelegten objektiven Tatbestand zu keinem Zeitpunkt des Verfahrens bestritten und auch keinen Ausnahmetatbestand geltend gemacht.

III.3. Zur subjektiven Vorwerfbarkeit des objektiv rechtswidrigen Verhaltens ist auszuführen, dass gemäß § 5 Abs. 1 VStG zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts anderes bestimmt. 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 (sogenanntes „Ungehorsamsdelikt"). Die gegenständlichen Verwaltungsübertretungen stellen Ungehorsamsdelikte dar. Es genügt daher fahrlässige Tatbegehung.
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.

Der Bf konnte nicht darlegen, dass ihn am Zustandekommen der ihm angelasteten Verwaltungsübertretungen kein Verschulden trifft. Es ist im konkreten Fall daher zumindest von Fahrlässigkeit auszugehen. Die gegenständlichen Verwaltungsübertretungen sind dem Bf daher auch in subjektiver Hinsicht vorzuwerfen.

III.4. 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 verhängten Geldstrafen in der Höhe von jeweils 50 Euro, bei einem Strafrahmen bis zu 500 Euro, sind im untersten Bereich angesetzt. Die Behörde hat keine straferschwerenden Umstände gewertet und die Unbescholtenheit im Tatzeitpunkt sowie die unverhältnismäßig lange Verfahrensdauer strafmildernd berücksichtigt. Da der Bf im Verfahren seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse nicht dargelegt hat, konnte die belangte Behörde mit einer Schätzung vorgehen. Es ist insgesamt keine Überschreitung des Ermessensspielraumes bei der Festlegung der Strafen hervorgekommen. Eine weitere Herabsetzung der Geldstrafen – oder der Ausspruch einer Ermahnung – sind aus spezialpräventiven und generalpräventiven Erwägungen nicht geboten, zumal im Tatzeitpunkt (Corona-Pandemie) das geschützte Rechtsgut, nämlich die Aufrechterhaltung der öffentlichen Gesundheit und Schutz des Gesundheitssystems, einen hohen Stellenwert aufwiesen. Die festgelegten Strafen sind insgesamt tat- und schuldangemessen.

III.5. Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des verwaltungsgerichtlichen Strafverfahrens zu leisten hat. Entsprechend § 52 Abs. 2 VwGVG waren daher spruchgemäß 20 Euro (20% pro verhängter Strafe) als Kostenbeitrag festzulegen.

III.6. Verfassungsrechtliche Bedenken des Bf:

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich teilt die in der Beschwerde aufgeworfenen verfassungsrechtlichen Bedenken des Bf nicht. Die vom Bf angesprochenen Aufhebungen durch den Verfassungsgerichtshof vom 1.10.2020 betrafen unter anderem die COVID-19-Lockerungsverordnung. Die hier gegenständlichen und anzuwendenden Bestimmungen des Epidemiegesetzes und der 4. COVID-19-SchMaV wurden nicht vom Verfassungsgerichtshof aufgehoben und waren daher anwendbar. Dem unkonkreten Vorbringen des Bf, betreffend der nicht ausreichenden Dokumentation im Hinblick auf die Verordnungserlassung, kann nicht gefolgt werden und es werden die Bedenken hinsichtlich der Gesetzwidrigkeit der angewendeten Verordnung nicht geteilt.

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, da die Entscheidung in erster Linie auf dem einzelfallbezogenen Sachverhalt beruht.

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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist.
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

Mag. Dr. Lang