



VERWALTUNGSGERICHT WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38730
Telefax: (+43 1) 4000 99 38730
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-001/086/5966/2021-4
A. B.

Wien, 7.6.2021

Geschäftsabteilung: VGW-R

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. Wostri über die Beschwerde der Frau A. B. gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt ..., vom 24.03.2021, GZ: ..., wegen Übertretung des § 40 Abs. 2 iVm § 15 Epidemiegesetz 1960 (EpiG) iVm § 13 Abs. 1 und Abs. 4 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung (4. Covid-19-SchuMaV), zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde insoweit Folge gegeben, als der Spruch des Straferkenntnisses wie folgt zu lauten hat:

„Sie haben am 12.2.2021 um 16:52 Uhr als Teilnehmerin einer Veranstaltung beim Betreten eines Ortes zum Zweck der Teilnahme an einer Veranstaltung iS § 13 Abs. 3 Z 2 der 4. COVID-19-SchuMaV, BGBl. II Nr. 58/2021, nämlich einer Versammlung, in Wien, C.-platz, den Abstand von mindestens zwei Metern gegenüber anderen Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben oder unter § 16 Abs. 8 4. COVID-19-SchuMaV, BGBl. II Nr. 58/2021, fallen, nicht eingehalten, obwohl beim Betreten von Orten zum Zweck der Teilnahme an Veranstaltungen ein Abstand von mindestens zwei Metern gegenüber anderen Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, einzuhalten war.

Sie haben hierdurch folgende Rechtsvorschriften verletzt: § 40 Abs. 2 Epidemiegesetz 1950, BGBl. Nr. 186/1950 idF BGBl. I Nr. 136/2020 iVm § 15 Epidemiegesetz 1950, BGBl. Nr. 186/1950 idF BGBl. I Nr. 23/2021 iVm § 13 Abs 4 erster Satz 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung- 4. COVID-19-SchuMaV, BGBl. II Nr. 58/2021

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie gem. § 40 Abs. 2 Epidemiegesetz 1950, BGBl. Nr. 186/1950 idF BGBl. I Nr. 136/2020, eine Geldstrafe idH von EUR 55,-, falls diese uneinbringlich ist, eine Ersatzfreiheitsstrafe idH von 2 Stunden, verhängt.“

Hinsichtlich des Vorwurfes, die Beschwerdeführerin habe am 12.2.2021 um 16:52 in Wien, C.-platz eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard zu tragen gehabt und es werde festgestellt, dass sie die Maskenpflicht nicht eingehalten habe, wird das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 VStG eingestellt.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

- II. Die Beschwerdeführerin hat gemäß § 52 Abs. 8 VwGGV keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.
- III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Mit Straferkenntnis vom 24.3.2021 wurde der Beschwerdeführerin A. B. (kurz: BF) folgende Verwaltungsübertretung angelastet:

Straferkenntnis (Grafik) – nicht anonymisierbar

Mit E-Mail vom 11.4.2021 erhob die BF Beschwerde.

Da die BF bereits im Verfahren vor der belangten Behörde ein „ärztliches Attest“ von Dr. D. E., Wien, vorgelegt hatte, wonach dieser bestätigte, dass der BF:

das Tragen einer Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder jeweils einer äquivalenten bzw. einem höheren Standard entsprechenden Maske, einer den Mund- und Nasenbereich abdeckenden, eng anliegenden und auch einer nicht eng anliegenden mechanischen Schutzvorrichtung (Maske, Gesichtsvision) aus gesundheitlichen Gründen nicht zugemutet werden kann, wodurch die Verpflichtung zum Tragen einer jeglichen den Mund- und Nasenbereich abdeckenden mechanischen Schutzvorrichtung entfällt.

erging seitens des Verwaltungsgerichts eine Anfrage an die Ärztekammer. Diese teilte mit:

Mitteilung (Grafik) – nicht anonymisierbar

Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens wird folgender Sachverhalt als erwiesen angenommen:

Die BF A. B. betrat am 12.2.2021 um 16:52 Uhr den Veranstaltungsort in Wien, C.-platz und nahm an einer Versammlung teil. Sie hielt hierbei den Mindestabstand von 2 m zu anderen Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben oder unter § 16 Abs. 8 4. COVID-19-SchuMaV, BGBl. II Nr. 58/2021, fallen, nicht ein.

Der BF kann das Tragen einer Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard aus gesundheitlichen Gründen nicht zugemutet werden. Dies wurde ihr von dem in die Ärzteliste eingetragenen Arzt Dr. D. E., Wien, F.-gasse bescheinigt.

Bei der Beweiswürdigung waren folgende Erwägungen maßgeblich:

Diese Feststellungen gründen sich auf den unbedenklichen Akteninhalt (Akt des Verwaltungsgerichts sowie Akt der belangten Behörde).

Das angelastete Verhalten ergibt sich aus der Anzeige der LPD vom 2.3.2021. Demnach wurden sechs Personen, davon zwei mit Handtrommeln, trommelnd auf

der Fahrbahn wahrgenommen. Der Mindestabstand wurde durch die Teilnehmer – wie sich aus der Anzeige klar ergibt - nicht eingehalten. Im Straferkenntnis wurde der BF vorgehalten, an einer Versammlung teilgenommen und den Mindestabstand nicht eingehalten zu haben.

Die Verletzung des Mindestabstandes und die Teilnahme an einer Versammlung wurde von der BF in der Beschwerde nicht substantiiert bestritten. Das Verwaltungsgericht sieht sich daher nicht veranlasst, die Angaben der LPD in Zweifel zu ziehen.

Rechtlich folgt daraus:

§ 15 Epidemiegesetz 1950, BGBl. Nr. 186/1950 idF BGBl. I Nr. 23/2021 lautet:

„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. Ein negatives Testergebnis auf SARS-CoV-2 kann auch im Rahmen einer vom Veranstalter veranlassten Testung erlangt werden; § 5a Abs. 8 Satz 5 bis 7 gilt sinngemäß.
6. ein Präventionskonzept zur Minimierung des Infektions- sowie des Ausbreitungsrisikos. Ein Präventionskonzept ist eine programmatische Darstellung von Regelungen zur Verhinderung der Weiterverbreitung einer näher bezeichneten meldepflichtigen Erkrankung im Sinne dieses Bundesgesetzes.

(3) Voraussetzungen oder Auflagen im Sinne des Abs. 1 dürfen nicht die Verwendung von Contact -Tracing-Technologien umfassen. Dies gilt nicht für die Kontaktdatenerhebung gemäß § 5c.

(4) Beschränkungen auf Personen- oder Berufsgruppen gemäß Abs. 1 Z 3 dürfen nicht auf Geschlecht, ethnische Zugehörigkeit, Alter, Religion, Weltanschauung, sexuelle Orientierung oder auf das Bestehen einer Zuordnung zur COVID-19-Risikogruppe nach § 735 Abs. 1 ASVG abstellen.

(5) Die Bezirksverwaltungsbehörde kann die Einhaltung von Voraussetzungen und Auflagen – auch durch Überprüfung vor Ort – kontrollieren. Dazu sind die Organe der Bezirksverwaltungsbehörde und die von ihnen herangezogenen Sachverständigen berechtigt, Veranstaltungsorte zu betreten und zu besichtigen, sowie in alle Unterlagen, die mit der Einhaltung von Voraussetzungen und Auflagen nach diesem Bundesgesetz im Zusammenhang stehen, Einsicht zu nehmen und Beweismittel zu sichern. Der Veranstalter hat den Organen der Bezirksverwaltungsbehörde und den von diesen herangezogenen Sachverständigen das Betreten und die

Besichtigung des Veranstaltungsortes zu ermöglichen, diesen die notwendigen Auskünfte zu erteilen und die erforderlichen Unterlagen vorzulegen.

(6) Wird aufgrund des Abs. 1 eine Verordnung erlassen oder geändert und hat dies zur Folge, dass eine Veranstaltung nicht mehr bewilligt werden könnte, darf eine bereits erteilte Bewilligung für die Dauer der Geltung dieser Rechtslage nicht ausgeübt werden. Die Verordnung hat Übergangsbestimmungen für bereits bewilligte Veranstaltungen zu enthalten. Diese können bei Gefahr in Verzug entfallen. In dieser Verordnung kann abweichend vom ersten Satz angeordnet werden, dass bestehende Bewilligungen unter Einhaltung der Anordnungen dieser Verordnung, die im Zeitpunkt der Erteilung der Bewilligung nicht gegolten haben und hinreichend bestimmt sind, ausgeübt werden dürfen. In einem solchen Fall gelten die Bewilligungen für die Dauer der Geltung der neuen Rechtslage als entsprechend der Verordnung geändert. § 68 Abs. 3 AVG bleibt unberührt.

(7) Wird auf Grund des Abs. 1 eine Verordnung erlassen oder geändert und hat dies zur Folge, dass eine allfällige Bewilligung in einer für den Veranstalter günstigeren Weise erteilt werden könnte, so kann die Behörde einen neuen Antrag auf Bewilligung nicht wegen entschiedener Sache zurückweisen.

(8) Die Bewilligung einer Veranstaltung kann ab dem Zeitpunkt der Kundmachung einer Verordnung gemäß Abs. 1 erteilt werden, wenn der Zeitpunkt der Abhaltung der Veranstaltung nach dem Zeitpunkt des Inkrafttretens der Verordnung liegt. Die Bewilligung wird in diesem Fall mit Inkrafttreten der Verordnung wirksam.

(9) Durch Verordnung können vom für das Gesundheitswesen zuständigen Bundesminister nach dem Stand der Wissenschaft Anforderungen an die Qualität, die Modalität der Durchführung und die Aktualität des Tests sowie Form und Inhalt (Name, Geburtsdatum, Barcode bzw. QR-Code) des Nachweises über eine epidemiologisch geringe Gefahr gemäß Abs. 2 Z 5 geregelt werden. Dabei ist vorzusehen, dass der Nachweis gemäß § 15 Abs. 2 Z 5 einheitlich gestaltet wird, insbesondere dass ausschließlich Name, Geburtsdatum, Gültigkeitsdauer des Nachweises und Barcode bzw. QR-Code am Nachweis ersichtlich sind. Zudem kann bestimmt werden, dass dem Veranstalter zum Beginn der Veranstaltung der Nachweis vorzuweisen und für die gesamte Dauer der Veranstaltung für eine allfällige weitere Überprüfung durch den Veranstalter oder für eine Überprüfung durch die Behörde bereitzuhalten ist. Zu diesem Zweck ist der Veranstalter im Rahmen der Eingangskontrolle zur Ermittlung von personenbezogenen Daten berechtigt. In diesem Zusammenhang ist der Veranstalter auch berechtigt, die Identität des Teilnehmers festzustellen. Eine Aufbewahrung des Nachweises und des Identitätsnachweises ist unzulässig.“

§ 40 Epidemiegesetz 1950, BGBl. Nr. 186/1950 idF BGBl. I Nr. 136/2020 lautet:

„Sonstige Übertretungen.

§ 40. (1) Wer durch Handlungen oder Unterlassungen

- a) den in den Bestimmungen der §§ 5, 8, 12, 13, 21 und 44 Abs. 2 enthaltenen Geboten und Verboten oder
- b) den auf Grund der in den §§ 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 17, 19, 20, 21, 22, 23 und 24 angeführten Bestimmungen erlassenen behördlichen Geboten oder Verboten oder
- c) den Geboten oder Verboten, die in den auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen enthalten sind, zuwiderhandelt oder
- d) in Verletzung seiner Fürsorgepflichten nicht dafür Sorge trägt, daß die seiner Fürsorge und Obhut unterstellte Person sich einer auf Grund des § 5 Abs. 1 angeordneten ärztlichen Untersuchung sowie Entnahme von Untersuchungsmaterial unterzieht,

macht sich, sofern die Tat nicht mit gerichtlicher Strafe bedroht ist, einer Verwaltungsübertretung schuldig und ist mit Geldstrafe bis zu 1 450 Euro, im Nichteinbringungsfall mit Freiheitsstrafe bis zu vier Wochen zu bestrafen.

(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.“

§ 13 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung- 4. COVID-19-SchuMaV, BGBl.

II Nr. 58/2021 lautet:

„Veranstaltungen

§ 13. (1) Veranstaltungen sind untersagt.

(2) Als Veranstaltung gelten insbesondere geplante Zusammenkünfte und Unternehmungen zur Unterhaltung, Belustigung, körperlichen und geistigen Erleichterung 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

1. unaufschiebbare berufliche Zusammenkünfte, wenn diese zur Aufrechterhaltung der beruflichen Tätigkeiten erforderlich sind und nicht in digitaler Form abgehalten werden können,
2. Versammlungen nach dem Versammlungsgesetz 1953, BGBl. Nr. 98/1953,
3. Sportveranstaltungen im Spitzensport gemäß § 14,
4. unaufschiebbare Zusammenkünfte von Organen politischer Parteien, sofern eine Abhaltung in digitaler Form nicht möglich ist,
5. unaufschiebbare Zusammenkünfte von statutarisch notwendigen Organen juristischer Personen, sofern eine Abhaltung in digitaler Form nicht möglich ist,
6. unaufschiebbare Zusammenkünfte gemäß dem Arbeitsverfassungsgesetz, BGBl. Nr. 22/1974, sofern eine Abhaltung in digitaler Form nicht möglich ist,
7. Begräbnisse mit höchstens 50 Personen,
8. Proben und künstlerische Darbietungen ohne Publikum, die zu beruflichen Zwecken erfolgen,
9. Zusammenkünfte zu unbedingt erforderlichen beruflichen Aus- und Fortbildungszwecken, zur Erfüllung von erforderlichen Integrationsmaßnahmen nach dem Integrationsgesetz, BGBl. I Nr. 68/2017, und zu Fahraus- und -weiterbildungen, allgemeinen Fahrprüfungen sowie beruflichen Abschlussprüfungen, sofern eine Abhaltung in digitaler Form nicht möglich ist,
10. Zusammenkünfte von nicht mehr als vier Personen, wobei diese nur aus zwei verschiedenen Haushalten stammen dürfen, zuzüglich deren minderjähriger Kinder oder Minderjähriger, denen gegenüber eine Aufsichtspflicht besteht, insgesamt höchstens jedoch sechs Minderjähriger und
11. Zusammenkünfte im privaten Wohnbereich, mit Ausnahme von Zusammenkünften an Orten, die nicht der Stillung eines unmittelbaren Wohnbedürfnisses dienen, wie insbesondere in Garagen, Gärten, Schuppen oder Scheunen.

(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.

(5) Für Zusammenkünfte zu Aus- und Fortbildungszwecken sowie für Zusammenkünfte gemäß Abs. 3 Z 1 im Kundenbereich von Betriebsstätten gilt § 5 Abs. 1 Z 4 und 5 nicht.

(6) Bei Proben und künstlerischen Darbietungen gemäß Abs. 3 Z 8 gelten § 6 und § 9 Abs. 3 letzter Satz sinngemäß. Basierend auf einer Risikoanalyse ist ein dem Stand der Wissenschaft entsprechendes COVID-19-Präventionskonzept zur Minimierung des Infektionsrisikos auszuarbeiten und umzusetzen. Zudem ist ein COVID-19-Beauftragter zu bestellen. Das COVID-19-Präventionskonzept hat insbesondere zu enthalten:

1. spezifische Hygienevorgaben,
2. Regelungen zum Verhalten bei Auftreten einer SARS-CoV-2-Infektion,
3. Regelungen betreffend die Nutzung sanitärer Einrichtungen,
4. Regelungen zur Steuerung des Teilnehmeraufkommens,
5. Vorgaben zur Schulung der Teilnehmer in Bezug auf Hygienemaßnahmen.

Das COVID-19-Präventionskonzept kann auch ein datenschutzkonformes System zur Nachvollziehbarkeit von Kontakten, wie beispielsweise ein System zur Erfassung von Anwesenheiten auf freiwilliger Basis der Teilnehmer von Proben oder künstlerischen Darbietungen, beinhalten.

(7) Kann bei Zusammenkünften gemäß Abs. 3 Z 9 auf Grund der Eigenart der Aus- oder Fortbildung oder der Integrationsmaßnahme

1. der Mindestabstand von zwei Metern zwischen Personen und/oder
2. von Personen das Tragen einer Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder einer Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard nicht eingehalten werden,

ist durch sonstige geeignete Schutzmaßnahmen das Infektionsrisiko zu minimieren.“

§ 15 4. COVID-19-SchuMaV, BGBl. II Nr. 58/2021 lautet:

„Betreten

§ 15. Als Betreten im Sinne dieser Verordnung gilt auch das Verweilen (§ 1 Abs. 2 des COVID-19-Maßnahmengesetzes [COVID-19-MG], BGBl. I Nr. 12/2020).“

§ 16 4. COVID-19-SchuMaV, BGBl. II Nr. 58/2021 lautet:

„§ 16. (1) Diese Verordnung gilt nicht

1. für – mit Ausnahme von § 6 Abs. 2, 4 Z 1 und 5, § 15, § 16 Abs. 3, 7 und 11 sowie §§ 17 bis 21 – elementare Bildungseinrichtungen, Schulen gemäß dem Schulorganisationsgesetz, BGBl. Nr. 242/1962, Art. V Z 2 der 5. SchOG-Novelle, BGBl. Nr. 323/1975, und dem Privatschulgesetz, BGBl. Nr. 244/1962, land- und forstwirtschaftliche Schulen, die regelmäßige Nutzung von Sportstätten im Rahmen des Regelunterrichts und Einrichtungen zur außerschulischen Kinderbetreuung,
2. für Universitäten gemäß dem Universitätsgesetz 2002, BGBl. I Nr. 120/2002, Privathochschulen gemäß dem Privathochschulgesetz, BGBl. I Nr. 77/2020, Fachhochschulen gemäß dem Fachhochschulgesetz, BGBl. Nr. 340/1993, und Pädagogische Hochschulen gemäß dem Hochschulgesetz 2005, BGBl. I Nr. 30/2006, einschließlich der Bibliotheken dieser Einrichtungen,
3. für Tätigkeiten im Wirkungsbereich der Organe der Gesetzgebung und Vollziehung mit Ausnahme des Parteienverkehrs in Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichten, sofern keine anderslautenden Regelungen im Bereich der Hausordnung bestehen,
4. für Veranstaltungen zur Religionsausübung.

(2) Beschränkungen gemäß § 2, Betretungsverbote sowie Bedingungen und Auflagen nach dieser Verordnung gelten nicht

1. zur Abwendung einer unmittelbaren Gefahr für Leib, Leben und Eigentum oder
2. zur Wahrnehmung der Aufsicht über minderjährige Kinder.

(3) Die Pflicht zum Tragen einer Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard oder einer den Mund- und Nasenbereich abdeckenden und eng anliegenden mechanischen Schutzvorrichtung gilt nicht

1. während der Konsumation von Speisen und Getränken;
2. für gehörlose und schwer hörbehinderte Personen sowie deren Kommunikationspartner während der Kommunikation;
3. während der Ausübung von Sport; § 6 Abs. 2 und 4 bleiben unberührt.

(4) Die Pflicht zum Tragen einer Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard oder einer den Mund- und Nasenbereich abdeckenden und eng anliegenden mechanischen Schutzvorrichtung gilt nicht für Kinder bis zum vollendeten sechsten Lebensjahr; Kinder ab dem vollendeten sechsten bis zum vollendeten 14. Lebensjahr dürfen auch eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung tragen.

(5) Die Pflicht zum Tragen einer Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard gilt nicht für Personen, denen dies aus gesundheitlichen Gründen nicht zugemutet werden kann. In diesem Fall darf auch eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung getragen werden. Sofern den Personen auch dies aus gesundheitlichen Gründen nicht zugemutet werden kann, 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.

(6) Die Pflicht zum Tragen einer Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil, oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard, gilt nicht für Schwangere. Stattdessen ist eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung zu tragen.

(7) Die Pflicht zum Tragen einer Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder einer Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard gilt nicht, wenn diese in einer der verpflichteten Person zumutbaren Weise nicht erworben werden kann. In diesem Fall ist zumindest eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung zu tragen.

(8) Die Pflicht zur Einhaltung des Mindestabstandes nach dieser Verordnung gilt nicht

1. sofern zwischen den Personen geeignete Schutzvorrichtungen zur räumlichen Trennung vorhanden sind,
2. innerhalb des geschlossenen Klassen- oder Gruppenverbands von Einrichtungen gemäß Abs. 1 Z 1,
3. zwischen Menschen mit Behinderungen und deren Begleitpersonen, die persönliche Assistenz- oder Betreuungsleistungen erbringen,
4. wenn dies die Vornahme religiöser Handlungen erfordert,
5. in Luftfahrzeugen, die als Massenbeförderungsmittel gelten,
6. unter Wasser,
7. bei der Ausübung von Sport für erforderliche Sicherheits- und Hilfeleistungen,

8. zwischen Personen, die zeitweise gemeinsam in einem Haushalt leben,
9. zur Betreuung und Hilfeleistung von unterstützungsbedürftigen Personen,
10. wenn dies aufgrund der örtlichen Gegebenheiten ausnahmsweise kurzfristig nicht möglich ist, und
11. beim Aufenthalt im Freien gegenüber Personen gemäß § 2 Abs. 1 Z 3 lit. a.

(9) Die Pflicht zur Einhaltung des Abstandes gemäß § 5 Abs. 5 Z 2 gilt nicht, wenn dies zur Ausübung der Verwaltungstätigkeit in Ausübung des Parteienverkehrs erforderlich ist.

(10) § 10 Abs. 3 gilt nicht für Bewohner, denen es aus gesundheitlichen oder behinderungsspezifischen Gründen, insbesondere wegen dementieller Beeinträchtigung, nicht zugemutet werden kann, die Vorgaben einzuhalten.

(11) Einem Nachweis über ein negatives Testergebnis auf SARS-CoV-2 sind eine ärztliche Bestätigung über eine in den letzten sechs Monaten vor der vorgesehenen Testung erfolgte und zu diesem Zeitpunkt aktuell abgelaufene Infektion oder ein Nachweis über neutralisierende Antikörper für einen Zeitraum von sechs Monaten gleichzuhalten.

(12) Die Verpflichtung zur Vorlage eines negativen Testergebnisses gilt nicht für Kinder bis zum vollendeten zehnten Lebensjahr.“

Gemäß § 13 Abs. 4 4. COVID-19-SchuMaV, BGBl. II Nr. 58/2021, ist beim Betreten von Orten zum Zweck der Teilnahme an Versammlungen gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ein Abstand von mindestens zwei Metern einzuhalten. Zusätzlich ist eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard zu tragen.

Eine "Versammlung" im Sinne des Versammlungsgesetzes ist eine Zusammenkunft mehrerer Menschen, die in der Absicht veranstaltet wurde, die Anwesenden zu einem gemeinsamen Wirken (Debatte, Diskussion, Manifestation usw.) zu bringen, sodass eine gewisse Assoziation der Zusammengekommenen entsteht. Im Falle einer nicht angezeigten oder über den angezeigten Zeitraum hinaus verlängerten Zusammenkunft ist für das Vorliegen einer Versammlung jenes Bild maßgeblich, das sich den einschreitenden Organen an Ort und Stelle bietet (vgl. VwGH vom 22.3.2018, ZI. Ra 2017/01/0359, vom 29.3.2004, ZI. 98/01/0213 mwN).

Wie sich aus der Anzeige ergibt, fand am Tatort zur Tatzeit eine Versammlung statt. Die BF war daher gem. § 13 Abs. 4. COVID-19-SchuMaV zur Einhaltung eines Mindestabstandes von 2m zu anderen Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben oder unter § 17 Abs. 9 4. COVID-19-SchuMaV fallen, verpflichtet. Die Teilnahme an einer Versammlung sowie die Verletzung des Mindestabstandes wurde in der Beschwerde nicht substantiiert bestritten.

Auf Grund der Anzeige der LPD Wien steht daher fest, dass die BF gegen § 13 Abs. 4 erster Satz 4. COVID-19-SchuMaV verstoßen hat.

Zum Verweis der BF auf ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien ist klarzustellen, dass dieses andere Rechtsnormen zum Gegenstand hatte. Im Übrigen besteht eine Bindung des Verwaltungsgerichts an Rechtsansichten, welche in anderen hg Erkenntnissen vertretenen werden, nicht.

Soweit die BF in ihrer Beschwerde schließlich umfassende Ausführungen wiedergibt, in denen das „Regime“ kritisiert und auf die Würde des Menschen verwiesen wird, sowie darauf, dass auch das 1000jährige Reich nach wenigen Jahren vorbei war, handelt es sich hierbei um (rechts)politische Ausführungen, auf die nicht näher einzugehen ist.

Der BF wurde im Straferkenntnis jedoch nicht nur die Missachtung des Mindestabstandes angelastet, sondern auch das unterlassene Tragen einer FFP2-Maske oder einer Maske mit mindestens gleichwertig genormten Standard.

Gemäß § 16 Abs. 5 4. COVID-19-SchuMaV gilt die Pflicht zum Tragen einer Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard nicht für Personen, denen dies aus gesundheitlichen Gründen nicht zugemutet werden kann. In diesem Fall darf auch eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung getragen werden. Sofern den Personen auch dies aus gesundheitlichen Gründen nicht zugemutet werden kann, 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.

Der Ausnahmegrund, wonach aus gesundheitlichen Gründen das Tragen einer Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil, oder

einer Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard oder den Mund- und Nasenbereich abdeckenden und eng anliegenden mechanischen Schutzvorrichtung oder den Mund- und Nasenbereich abdeckenden mechanischen Schutzvorrichtung nicht zugemutet werden kann, ist durch eine von einem in Österreich zur selbstständigen Berufsausübung berechtigten Arzt ausgestellte Bestätigung nachzuweisen (§ 18 Abs. 2 4. COVID-19-SchuMaV).

Auf Grund des Attestes von Dr. D. E. ist davon auszugehen, dass der BF das Tragen einer Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard aus gesundheitlichen Gründen nicht zugemutet werden kann. Sollte die belangte Behörde Zweifel an diesem – ihr bereits im Verwaltungsverfahren vorgelegten – Attest haben, insb. wenn sie im Hinblick auf das Alter der BF (geb. 1991) und die weitreichenden Befreiung (sie wurde sogar vom Tragen eines Gesichtsvisors ausgenommen) der Auffassung wäre, dass dieses Attest durch die BF unter Vorspiegelung falscher Tatsachen erschlichen wurde, wäre es ihr offen gestanden, dies näher zu hinterfragen und eine entsprechende Überprüfung zu veranlassen. Da eine unrechtmäßige Erlangung des Attestes nicht nachgewiesen wurde, war die BF gem. § 16 Abs. 5 4. COVID-19-SchuMaV auch nicht zum Tragen einer Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard verpflichtet. Die Anlastung dieser Verwaltungsübertretung durch die belangte Behörde erfolgte somit zu Unrecht.

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt - wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt - zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. 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.

Die angelastete Verwaltungsübertretung, die Missachtung des Mindestabstandes, ist als Ungehorsamsdelikt zu qualifizieren. Bei solchen Delikten obliegt es sohin gemäß § 5 Abs. 1 VStG dem Beschuldigten, glaubhaft zu machen, dass im

konkreten Fall die Einhaltung der Verwaltungsvorschrift ohne vorwerfbares Verschulden unmöglich war. Das bedeutet, dass der Beschuldigte initiativ alles darzulegen hat, was für seine Entlastung spricht, z.B. durch die Beibringung geeigneter Beweismittel bzw. die Stellung entsprechender konkreter Beweisanträge.

Die BF hat ihr mangelndes Verschulden an der Übertretung weder behauptet noch glaubhaft gemacht. Auch aus dem Akteninhalt haben sich keine Anhaltspunkte für die Annahme ergeben, dass ihn an der Verwaltungsübertretung kein Verschulden trifft. Es war daher auch vom Vorliegen der subjektiven Tatseite auszugehen.

Zur Strafbemessung:

Gemäß § 10 VStG richtet sich die Strafart und der Strafsatz nach den Verwaltungsvorschriften, soweit in diesem Gesetz nichts anderes bestimmt ist. In Anbetracht der Bestimmung des § 40 Abs. 2 Epidemiegesetz 1950 beträgt der Strafraum bis zu 500,- Euro, im Nichteinbringungsfall die Freiheitsstrafe bis zu einer Woche.

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.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) 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 – StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die Tat der BF schädigte in nicht unerheblichem Ausmaß das öffentliche Interesse am Gesundheitsschutz, insb. der Eindämmung der Ausbreitung von Coronaviren

und Covid-19 Erkrankungen. Der objektive Unrechtsgehalt der Tat kann daher nicht als geringfügig erachtet werden.

Das Verschulden der BF konnte nicht als geringfügig angesehen werden, da weder hervorgekommen ist, noch auf Grund der Tatumstände anzunehmen war, dass die Einhaltung der Vorschriften eine besondere Aufmerksamkeit erfordert hätte oder dass die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können.

Nach der vorliegenden Aktenlage kommt der BF der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit zugute. Erschwerungsgründe liegen nicht vor. Ihre finanzielle Situation legte die BF nicht offen, insb. machte sie zu ihren Einkommens- und Vermögensverhältnissen keine Angaben, sodass diese bei der Strafbemessung nicht berücksichtigt werden können.

Bei der Strafbemessung ist weiters zu berücksichtigen, dass die belangte Behörde der BF im Spruch des Straferkenntnisses zwei eigenständige Verwaltungsübertretungen anlastete. Zum einen das Unterschreiten des Mindestabstandes, zum anderen das nicht-Tragen einer Maske. Da sie jedoch nur die erste Verwaltungsübertretung begangen hat, ist das Verfahren hinsichtlich der Maske einzustellen. Die belangte Behörde hat jedoch für beide Verwaltungsübertretungen eine Gesamtstrafe idH von EUR 120,- verhängt. Folglich obliegt es dem Verwaltungsgericht die Gesamtstrafe auf zwei Einzelstrafen aufzuteilen (vgl. VwGH 22.2.2018, Ra 2017/11/0066, 5.9.2018, Ra 2018/11/0144, 14.11.2018, Ra 2016/058/0082, 20.3.2019, Ra 2018/09/0059). Hierbei ist davon auszugehen, dass die beiden Verwaltungsübertretungen einander gleichwertig gegenüberstehen.

Vor dem Hintergrund der genannten Strafbemessungskriterien, des anzuwendenden gesetzlichen Strafsatzes (bis zu 500,- Euro) und des Erfordernisses, die Gesamtstrafe auf beide Verwaltungsübertretungen aufzuteilen, erweist sich eine Strafe idH von 55,- Euro bzw eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Stunden als tat- und schuldangemessen.

Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 3 Z 3 VwGGV abgesehen werden, da im angefochtenen Straferkenntnis eine 500,- Euro nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung nicht beantragt wurde.

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. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

B e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt Österreich, Dienststelle Sonderzuständigkeiten zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen.

Verfahrenshilfe ist einer Partei so weit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen als sie 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.

Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für ein außerordentliches Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. 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.

Mag. Wostri