



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38670
Telefax: (+43 1) 4000 99 38670
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-031/063/4918/2022-2
A. B.

Wien, 12.05.2022

Geschäftsabteilung: VGW-I

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Mag. Schöpfleuthner über die Beschwerde des Herrn A. B. gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 08.03.2022, Zl. ..., betreffend eine Verwaltungsübertretung nach der 4. COVID-19-Maßnahmenverordnung (4. COVID-19-MV) iVm dem COVID-19-Maßnahmengesetz (COVID-19-MG),

zu Recht **e r k a n n t**:

I. Gemäß § 50 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis bestätigt.

II. Gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von € 21,00 (das sind 20% der verhängten Geldstrafe) zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof durch die vor dem Verwaltungsgericht Wien belangte Behörde unzulässig.

Entscheidungsgründe

I. Der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses lautet wie folgt:

„1. Datum/Zeit: 12.02.2022, 17:18 Uhr

Ort: Wien, C.

Sie haben am 12.02.2022 in Wien, C. als Teilnehmer an einer Demonstration und damit an einer Versammlung nach dem Versammlungsgesetz 1953, BGBl. Nr. 98/1953, somit einer Zusammenkunft gemäß § 13 Abs. 6 Z 2 4. COVID-19-Maßnahmenverordnung, BGBl. II Nr. 34/2022 in der Fassung BGBl. II Nr. 55/2022, entgegen § 13 Abs. 6 letzter Satz in Verbindung mit § 13 Abs. 6 vorletzter Satz 4. COVID-19-Maßnahmenverordnung, wonach bei Zusammenkünften gemäß § 13 Abs. 6 Z 1 bis 8 4. COVID-19-Maßnahmenverordnung in geschlossenen Räumen eine Maske zu tragen ist und dies bei Zusammenkünften gemäß § 13 Abs. 6 Z 2 4. COVID-19-Maßnahmenverordnung auch im Freien gilt, wobei gemäß § 2 Abs. 1 4. COVID-19-Maßnahmenverordnung als Maske im Sinne dieser Verordnung eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormten Standard gilt, weder eine Maske noch eine sonstige den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung noch eine sonstige nicht eng anliegende, aber den Mund- und Nasenbereich vollständig abdeckende mechanische Schutzvorrichtung getragen, wobei gegenüber den Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes der Ausnahmegrund, wonach aus gesundheitlichen Gründen das Tragen einer Maske oder einer den Mund- und Nasenbereich abdeckenden mechanischen Schutzvorrichtung nicht zugemutet werden kann, nicht durch eine von einem in Österreich oder im EWR zur selbständigen Berufsausübung berechtigten Arzt ausgestellte Bestätigung nachgewiesen wurde (§ 21 Abs. 2 Z 1 4. COVID-19-MV), und haben damit an einer Zusammenkunft entgegen den gemäß § 5 Abs. 4. COVID-19-Maßnahmengesetz, BGBl. I Nr. 12/2020 in der Fassung BGBl. I Nr. 6/2022, festgelegten Beschränkungen teilgenommen.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 13 Abs. 6 letzter Satz in Verbindung mit § 13 Abs. 6 vorletzter Satz in Verbindung mit § 13 Abs. 6 Z 2 4. Covid-19-Maßnahmenverordnung, BGBl. II Nr. 34/2022 idF BGBl. II Nr. 55/2022 in Verbindung mit § 8 Abs. 8 Z 3 in Verbindung mit § 5 Abs. 4 COVID-19-Maßnahmengesetz BGBl. I Nr. 12/2020 in der Fassung BGBl. I Nr. 6/2022

Wegen dieser Verwaltungsübertretung werden über Sie folgende Strafen verhängt:

Geldstrafe von € 105,00 falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 4 Stunden gemäß § 8 Abs. 8 Z 3 in Verbindung mit § 5 Abs. 4 COVID-19-Maßnahmengesetz, BGBl. I Nr. 12/2020 in der Fassung BGBl. I Nr. 6/2022

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG zu zahlen: € 10,50 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10 % der Strafe, jedoch mindestens € 10 für jedes Delikt.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher € 115,50“

II. Die dagegen fristgerecht eingelangte Beschwerde hat folgenden Wortlaut:

„Hiermit erhebe ich A. B. in offener Frist Beschwerde

gg.die Straferkenntnis vom 08.03.2022

Ich habe an dieser Veranstaltung als Gesunder teilgenommen

und bin auch bisher gesund geblieben, konnte daher auch niemanden anstecken.

Ich ersuche um Feststellung, welcher Person (Personen) gegenüber ich den

Mindestabstand nicht eingehalten haben soll. Die alleinige Annahme entspricht

nicht dem Bestimmtheitsgebot § 44 a VStG.

Des weiteren berufe ich mich auf das Urteil des Verwaltungsgerichtshofes Wien

vom 24.03.2021, wo festgehalten wird, daß die PCR Tests nicht zu einer Verordnung

führen dürfen es aber in der Praxis so gehandhabt wird, daß positiv getestet als

infiziert eingestuft wird, was aber absolut unzulässig ist, da der PCR Test absolut

nicht dazu geeignet ist, Infektiosität zu bestimmen und mit diesem auch keine

Verordnung begründet werden darf. Die vom Gesundheitsministerium verwendeten

Begriffe wie Fallzahlen Inzidenz entsprechen ebenfalls nicht den Erfordernissen des

BegriffsKranker/Infizierte der WHO.

Da unter diesen Umständen die Verordnungen gesetzwidrig sind, da falsche Zahlen

zum Erlass einer Verordnung verwendet wurden ersuche ich um Einstellung des

gegenständlichen Verfahrens.

Ich stimme einer ordentlichen Verhandlung zu und werde meine Rechtsansicht wenn

nötig vom VfGH.überprüfen lassen.“

III. Der Beschwerdeführer hat den ihm zur Last gelegten Sachverhalt nicht bestritten.

Seine Beschwerde bezieht sich ausschließlich darauf, dass er zum Tatzeitpunkt

gesund gewesen wäre sowie weiters nicht festgestellt worden wäre, gegenüber

welcher Person er den Mindestabstand nicht eingehalten habe (wobei ihm eine

Unterschreitung des Mindestabstandes im gegenständlichen Straferkenntnis nicht zur

Last gelegt wurde). Ferner bezog er sich auf ein –nicht näher bestimmtes – „Urteil des

Verwaltungsgerichtshofes Wien vom 24.03.2021“.

IV. Die maßgeblichen, zum Tatzeitpunkt geltenden Rechtsvorschriften lauten wie folgt:

Gemäß § 13 Abs. 6 vorletzter und letzter Satz der 4. COVID-19-

Maßnahmenverordnung ist bei Zusammenkünften gemäß Z 1 bis 7 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.

§ 13 Abs. 6 Z 2 der 4. COVID-19-Maßnahmenverordnung zählt folgendes auf:

- Versammlungen nach dem Versammlungsgesetz 1953, BGBl. Nr. 98/1953

Gemäß § 5 Abs. 4 COVID-19-Maßnahmengesetz können in einer Anordnung gemäß

Abs. 1 Zusammenkünfte

1. An die die Einhaltung bestimmter Voraussetzungen oder Auflagen gebunden werden oder

2. In Bezüge 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 in privaten Wohnräumen 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.

V. Dass der Beschwerdeführer zum angeführten Zeitpunkt an dem näher bezeichneten Ort an einer Demonstration, und damit an einer Versammlung nach dem Versammlungsgesetz, teilgenommen hat, sowie, dass er hierbei weder eine Maske noch eine sonstige den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung noch eine sonstige nicht eng anliegende, aber den Mund- und Nasenbereich vollständig abdeckende mechanische Schutzvorrichtung getragen hat, wurde von ihm nicht bestritten. Eine ärztliche Bestätigung dahingehend, dass ihm aus gesundheitlichen Gründen das Tragen einer Maske oder einer den Mund- und Nasenbereich abdeckenden mechanischen Schutzvorrichtung nicht zugemutet werden könne, hat er auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nicht vorgelegt.

Zu seinem Vorbringen, dass er zum Tatzeitpunkt gesund gewesen wäre, wird bemerkt, dass die Anordnungen des § 13 Abs. 6 der 4. COVID-19-Maßnahmenverordnung nicht auf den aktuellen Gesundheitszustand einer Person abstellen, sondern unabhängig davon einzuhalten sind.

Wie bereits angeführt wurde dem Beschwerdeführer eine Unterschreitung des Mindestabstandes gegenüber anderen Personen gegenständlich nicht zur Last gelegt. Somit erübrigt sich auch ein Eingehen auf sein diesbezügliches Vorbringen.

Zum Verweis auf ein „Urteil des Verwaltungsgerichtshofes Wien vom 24.03.2021“ (gemeint ist offenbar die Entscheidung des Verwaltungsgerichts Wien vom 24.01.2021, VGW-103/048/3227/2021-2) wird bemerkt, dass dieser Entscheidung ein gänzlich anderer Sachverhalt sowie auch andere entscheidungswesentliche Rechtsnormen zu Grunde lagen, und der Begründung einer Entscheidung im Übrigen keine Bindungswirkung zukommt.

Hinsichtlich der behaupteten Gesetzeswidrigkeit der im gegenständlichen Fall konkret anzuwendenden Bestimmungen der 4. COVID-19-Maßnahmenverordnung wird auf die Beschlüsse des VfGH vom 18.03.2022, V85/2022 und V86/2022 (Zurückweisung der Anträge auf Aufhebung einzelner Bestimmungen der 4. COVID-19-Maßnahmenverordnung sowie der gesamten Verordnung) verwiesen.

Sofern der Beschwerdeführer die Sinnhaftigkeit der verletzten generellen Normen in Frage stellt, so ist dazu zu bemerken, dass geltende Rechtsvorschriften unabhängig von der persönlichen Meinung des Normunterworfenen hiezu jedenfalls einzuhalten sind.

Zur Strafbemessung:

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat.

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 sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die Bemessung der Strafe ist eine Ermessensentscheidung der Behörde, die nach den vom Gesetzgeber in § 19 VStG festgelegten Kriterien vorzunehmen ist. Vom Verwaltungsgericht ist daher (bloß) zu prüfen, ob die Behörde von dem ihr eingeräumten Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht hat, d.h. ob die verhängte Strafe unter Bedachtnahme auf die Strafbemessungsgründe vertretbar erscheint (VwGH 26.02.2014, Ro 2014/04/0028 mwN.).

Gemäß Art. 130 Abs. 3 B-VG liegt Rechtswidrigkeit nicht vor, soweit das Gesetz der Verwaltungsbehörde Ermessen einräumt und sie dieses im Sinne des Gesetzes geübt hat. Es ist demnach Aufgabe des VwG zu überprüfen, ob sich die Entscheidung der Behörde als Ermessensübung im Sinne des Gesetzes erweist, und zwar - mangels Indizien für eine Abweichung von Fällen mit "gebundener" Entscheidung - vor dem Hintergrund der im Zeitpunkt der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung bestehenden Sach- und Rechtslage. Bejahendenfalls ist die Beschwerde - ohne dass das VwG befugt wäre, in eine eigene Ermessensentscheidung einzutreten - abzuweisen. Erst wenn sich die behördliche Ermessensübung im Ergebnis als nicht im Sinne des

Gesetzes erfolgt erweist - was insb. auch der Fall wäre, wenn die für die Übung des Ermessens maßgeblichen Umstände nicht frei von Verfahrensmängeln oder unvollständig festgestellt wurden - wäre das VwG befugt, bei Vorliegen der Voraussetzungen für eine Entscheidung in der Sache selbst (§ 28 Abs. 2 VwGVG 2014), gegebenenfalls nach Ergänzung des Ermittlungsverfahrens eigenes Ermessen zu üben (nur bei Nichtvorliegen der Voraussetzungen für eine Entscheidung in der Sache selbst wäre nach § 28 Abs. 4 VwGVG 2014 vorzugehen). (VwGH 01.03.2016, Ra 2015/11/0106 u.a.).

Gegenständlich war daher zu prüfen, ob die belangte Behörde das ihr zustehende Ermessen im Sinne des Gesetzes ausgeübt hat.

Gemäß § 8 Abs. 8 Z 3 COVID-19-Maßnahmengesetz begeht, wer eine Zusammenkunft entgegen den sonstigen gemäß § 5 Abs. 4 festgelegten Beschränkungen organisiert oder daran teilnimmt, eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von 50 Euro bis zu 500 Euro, im Wiederholungsfall bis zu 1.000 Euro, im Nichteinbringungsfall mit Freiheitsstrafe von bis zu einer Woche, zu bestrafen.

Ein Wiederholungsfall lag gegenständlich nicht vor.

Die Tat schädigte in nicht bloß unerheblichem Maße das durch die Strafdrohung geschützte Interesse an einer Hintanhaltung der Verbreitung des Coronavirus. Es war von zumindest fahrlässiger Begehung auszugehen.

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

Von der belangten Behörde wurde als mildernd die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit des Beschwerdeführers, als erschwerend kein Umstand gewertet.

Weitere Erschwerungs- oder Milderungsgründe sind auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nicht hervorgekommen.

Der behördlichen Einschätzung seiner Einkommens- und Vermögensverhältnisse als durchschnittlich ist der Beschwerdeführer nicht entgegengetreten.

Die verhängte Geldstrafe von € 105,00, welche sich im unteren Bereich des bis zu je € 500,00 reichenden Strafrahmens befindet, erscheint aufgrund der vorliegenden Strafbemessungsgründe selbst bei Annahme von ungünstigen Einkommens- und Vermögensverhältnissen nicht als überhöht. Eine weitere Herabsetzung kam aufgrund des nicht bloß geringen objektiven Unrechtsgehalts sowie aus general- und spezialpräventiven Gründen nicht in Betracht

Die Kostenentscheidung gründet auf § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG; die dort genannten Voraussetzungen sind erfüllt.

Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde von keiner Partei des Verfahrens beantragt. Vom Beschwerdeführer wurde lediglich vorgebracht, einer etwaigen Verhandlung zuzustimmen. Da der entscheidungswesentliche Sachverhalt feststand und lediglich einer rechtlichen Bewertung zu unterziehen war, entfiel die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 44 Abs. 3 Z 1 und 3 VwGVG.

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 des Verwaltungsgerichtshofes. 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 an den Verfassungsgerichtshof. Die Beschwerde ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung des Erkenntnisses durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für die Beschwerde ist eine Eingabengebühr von EUR 240,-- beim Finanzamt Österreich, Dienststelle Sonderzuständigkeiten zu entrichten, sofern gesetzlich nicht anderes bestimmt ist.

Da für den vorliegenden Fall gemäß § 25a Abs. 4 VwGG eine Revision wegen Verletzung in subjektiven Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) ausgeschlossen ist, ist für den Beschwerdeführer eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig.

Der belangten Behörde steht die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof offen. Diese ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen.

Für den Beschwerdeführer besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem 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 innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerdefrist unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

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.

Hinweis:

Das Verwaltungsgericht Wien ist weder zur Entgegennahme von zu begleichenden Geldstrafen noch zur Eintreibung solcher zuständig. Im Falle einer rechtskräftigen

Verhängung einer Geldstrafe wenden Sie sich bitte an die Verwaltungsbehörde (die Kontaktdaten finden Sie am angefochtenen Straferkenntnis), welche die Strafe verhängt hat!

Verwaltungsgericht Wien

Mag. Schöpfleuthner