

Geschäftszahl:

LVwG-S-1749/001-2021

St. Pölten, am 14. September 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat durch Hofrat Mag. Röper als Einzelrichter über die Beschwerde von Frau A, ***, ***, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft St. Pölten vom 21. Juni 2021, Zl. ***, betreffend Bestrafung wegen Übertretung nach § 40 Abs. 2 iVm § 15 Epidemiegesetz 1950 iVm § 13 Abs.1 und § 13 Abs.4 Z. 1 4. COVID-19-SchuMaV, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

1. Die Beschwerde wird gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) als unbegründet abgewiesen.
2. Gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG hat die Beschwerdeführerin einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens den Betrag von € 40,-- zu leisten.
3. Eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B VG) ist nicht zulässig.

Zahlungshinweis:

Der zu zahlende Gesamtbetrag (verhängte Geldstrafe: € 200,--; Beitrag zu den Kosten des Verfahrens vor der Behörde: € 20,--; Beitrag zu den Kosten des Verfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich: € 40,--) beträgt **€ 260,--** und ist gemäß § 52 Abs. 6 VwGVG iVm § 54b Abs. 1 VStG binnen zwei Wochen ab Zustellung dieses Erkenntnis einzuzahlen.

Entscheidungsgründe:

1. Sachverhalt:

1.1.

Mit dem nunmehr vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich bekämpften Straferkenntnis hat die Bezirkshauptmannschaft St. Pölten der nunmehrigen Beschwerdeführerin angelastet, dass sie am 22. Februar 2021 um 16:11 Uhr in ***, ***, am ***, im Bereich der Zufahrtsstraße zur *** als Teilnehmerin einer Veranstaltung gemäß § 13 Abs.3 Ziffer 2 der 4. COVID-19-SchuMaV (Versammlung nach dem Versammlungsgesetz 1953, BGBl. Nr. 98/1953), nämlich der Kundgebung „****“ mit ca. 200 Teilnehmern, beim Betreten des Ortes der Veranstaltung zum Zweck der Teilnahme an dieser Veranstaltung, keine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard getragen habe, obwohl gemäß der 4. COVID-19 Schutzmaßnahmenverordnung - 4. COVID-19-SchuMaV, BGBl. II Nr. 58/2021 i.d.F. BGBl. II Nr. 76/2021 (1. Novelle zur 4. COVID-19-SchuMaV) in der Zeit vom 8. Februar 2021 bis 27. Februar 2021, beim Betreten von Orten zum Zweck der Teilnahme an Veranstaltungen gemäß Abs. 3 Z 1, 2, 4 bis 7, 9 und 10 ein Abstand von mindestens zwei Metern gegenüber anderen Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, einzuhalten gewesen sei und zusätzlich bei Veranstaltungen gemäß Abs. 3 Z 1, 2, 4 bis 7 und 9 eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard zu tragen gewesen wäre. Über die Beschwerdeführerin wurde eine Geldstrafe von € 200,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von 67 Stunden) verhängt und die Kosten des Verfahrens mit € 20,-- festgesetzt. Das Straferkenntnis gründete sich auf das Ergebnis des durchgeführten Ermittlungsverfahrens, sowie auf die Anzeige der Polizeiinspektion ***, GZ-P: *** vom 3. März 2021. Im Zuge des Ermittlungsverfahrens habe sich die Beschwerdeführerin auf ein ärztliches Maskenbefreiungsattest B vom 28. Juli 2020, welches sie im Zuge der Kontrolle den einschreitenden Beamten vorgezeigt hätte, berufen. Dieses Attest enthalte einen Standardtext. Es gehe weder eine genaue Erkrankung aus dem Attest hervor, noch ob sich dieses Attest auf eine ärztliche Untersuchung stütze. Auf Grund

eines Beschlusses des Disziplinarrates der Österreichischen Ärztekammer, Disziplinarkommission für die Steiermark sei gegen B die einstweilige Maßnahme der Untersagung der ärztlichen Berufsausübung bis zum rechtskräftigen Abschluss des Disziplinarverfahrens verhängt worden. B sei seit Oktober 2020 nicht befugt, den ärztlichen Beruf auszuüben. Bei Attesten, die davor ausgestellt wurden, bestünden somit aufgrund eigener öffentlicher Aussagen von Herrn B erhebliche Zweifel, ob dieser im Sinne des § 55 Ärztegesetz 1998 erstellt wurden, zumal das gegenständlichen Attest kurz vor Ausspruch des Berufsverbotes ausgestellt worden sei. Gemäß § 55 Ärztegesetz 1998 dürfe ein Arzt ärztliche Zeugnisse nur nach gewissenhafter ärztlicher Untersuchung und nach genauer Erhebung der im Zeugnis zu bestätigenden Tatsachen nach seinem besten Wissen und Gewissen ausstellen. Im vorliegenden Fall habe die Beschwerdeführerin nicht glaubhaft machen können, dass es zu einer persönlichen Untersuchung durch Herrn B in dessen Ordinationssitz gekommen ist. Das vorgelegte Attest sei somit nicht iSd § 55 Ärztegesetzes erstellt worden und mit Nichtigkeit behaftet. Die Beschwerdeführerin habe daher - im Sinne des § 16 4. COVID-19-Schutzmaßnahmen-verordnung - weder dem einschreitenden Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes, noch im Ermittlungsverfahren glaubhaft machen können, dass sie vom Tragen einer Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard ausgenommen sei. Da die Beschwerdeführerin trotz Aufforderung seine persönlichen Verhältnisse nicht bekannt gegeben habe, sei von einem monatlichen Nettoeinkommen von € 1.400,00 und einer Sorgspflicht für 1 Person und keinem nennenswerten Vermögen ausgegangen worden.

1.2.

Dagegen richtet sich die fristgerecht erhobene Beschwerde mit folgendem Wortlaut:

„Gegen ihre Straferkenntnis erhebe ich eine Beschwerde mit folgenden Begründungen:

1. Maskenbefreiungsattest

Bezüglich ihrer Feststellung zum Attest, dass darin keine Erkrankung hervorgeht, noch ob es sich um eine ärztliche Untersuchung handelt, halte ich entgegen:

a) Niemanden, außer mir und meinem Arzt gehen meine Erkrankungen etwas an. Es genügt die Bestätigung, dass das Tragen einer Maske mir aus medizinischen Gründen nicht zuzumuten ist.

b) *Es würde schon allein meine Feststellung reichen, dass das Tragen einer Maske meine mir per Verfassungsgesetz garantierte, körperliche Unversehrtheit beeinträchtigt. Ich betrachte den verordneten Zwang zum Tragen einer FFP2-Maske ohne Ausatemventil als politischen Willkürakt, der meine Gesundheit gefährdet.*

Es gibt keinen wissenschaftlichen Beweis, dass das Tragen einer FFP2-Maske ohne Ausatemventil eine Pandemie eindämmt oder das Risiko vermindert, noch dazu im Freien, bei ständigem Luftaustausch. Nicht einmal die WHO empfiehlt das Tragen von FFP2-Masken! Wenn Grundrechte eingeschränkt werden, ist der Gesetzgeber mir gegenüber in der Beweislast. Und diese Beweise fordere ich jetzt ein.

c) *Die Stellungnahme der Ärztekammer für die Steiermark hat in diesem Verfahren keine Bedeutung, da mein Attest im Juli 2020 von Herrn B ausgestellt wurde. Die Zweifel im Sinne des § 55 Ärztegesetz räume ich damit aus, da ich persönlich mehrmals in der Ordination in *** war. Zum Beweis lege ich den Überweisungsbeleg der Hotelrechnung (C) bei.*

d) *Ich bin gegenüber der Polizei nicht verpflichtet zu begründen, warum ich das Attest habe. Es ist gesetzlich ausreichend, das Attest vorzuweisen.*

2. Zur Strafbemessung erwogen

a) *Das höchste Rechtsgut sind die grundlegenden Rechte eines jeden einzelnen, die in der Charta der Menschenrechte, der Europäischen Menschenrechtskonvention und dem Verfassungsgesetz der Republik Österreich festgeschrieben sind. Dies zu schützen ist auch die Aufgabe der Behörde. Sie haben nicht geprüft, ob die Verordnung mit dem Verfassungsgesetz in Einklang steht. Sie haben damit wesentliche Dienstplichten verletzt.*

b) *Das Covid-19 Dashboard der JHU ist keine wissenschaftliche Grundlage, sondern eine Datenbank von weltweit gesammelten Fällen, ohne diese näher zu prüfen. Zur Einschränkung von Grundrechten sind zwingend wissenschaftliche, nachvollziehbare Grundlagen erforderlich. Diese haben sie nicht vorgebracht.*

Ich beantrage eine öffentliche Verhandlung.“

1.3. Zum durchgeführten Ermittlungsverfahren:

Mit Schreiben vom 23. Juli 2021 legte die belangte Behörde dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich die Beschwerde und den bezughabenden Verwaltungsstrafakt mit dem Ersuchen um Entscheidung vor.

1.4. Zur Beweisaufnahme:

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich nahm Beweis auf durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsstrafakt der belangten Behörde, Zl. *** sowie durch Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 13. September 2021, in deren Verlauf die Beschwerdeführerin keine Angaben zu ihren Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnissen machte. Der Zeuge D gab nach Wahrheitserinnerung, Zeugenbelehrung und Hinweis auf den Diensteid an, dass er bei der fraglichen Veranstaltung gemeinsam mit 3 weiteren Kollegen Dienst verrichtet habe. Zu Beginn der Veranstaltung sei in Zusammenwirken von Polizei und Veranstalter über die Lautsprecheranlage darauf hingewiesen worden, dass bei dieser Veranstaltung eine Maske zu tragen sei. In der Folge sei er gemeinsam mit seinem Kollegen auf dem Veranstaltungsareal unterwegs gewesen und habe Personen, die keine Maske trugen, aufgefordert, entweder eine Maske aufzusetzen oder die Veranstaltung zu verlassen. Ca. 15-20 Minuten nach der ersten Runde seien die Polizisten dann in einer weiteren Runde wieder unterwegs gewesen. Bei dieser Runde seien die Personen, die keine Maske trugen, erneut aufgefordert worden, eine Maske aufzusetzen oder die Veranstaltung zu verlassen. Im Falle der Verweigerung des Maskentragens seien dann die Personalien erhoben worden. Über Befragen des Verhandlungsleiters konnte sich der Zeuge nur vage an die Beschwerdeführerin erinnern. Er konnte sich nur daran erinnern, dass einige der kontrollierten Personen ein „Attest“ vorgelegt hätten. Ob die Beschwerdeführerin damals ein Attest vorgezeigt hat, könne er nicht mehr mit Bestimmtheit sagen. Nachdem aber ein Lichtbild des Attestes im Akt aufliege, werde die Beschwerdeführerin ein Attest vorgewiesen haben. Über Befragen des Verhandlungsleiters gab die Beschwerdeführerin an, dass die derzeitige Hausärztin Frau E in *** sei. Zuvor habe sie die letzten 10 Jahre in *** keinen Hausarzt gehabt. B habe mit ihr drei psychologische Gespräche geführt und dann das Attest erstellt. Sie habe als Kind im Zuge einer Mandeloperation heftige Panikattacken gehabt, die von der Betäubung von der Äthermaske herrühren dürften. Weitere fachärztliche Befunde habe sie bei diesen psychologischen Gesprächen nicht gehabt. B habe ihr bestätigt, dass diese Panikattacken von dieser Operation herrühren dürften und daher eine Maske nicht getragen werden könne. Sie sei im Frühjahr 2020 in der *** in *** umgekippt, als sie eine Maske getragen habe. Auf B sei sie über Bekannte gekommen. Sie habe ihn schon 2016 gekannt. Von der Beschwerdeführerin wurde in der Folge ein Allergiepass, ausgestellt von F, Facharzt für Dermatologie in ***

vorgelegt, aus dem hervorgeht, dass sie auf bestimmte Duftstoffe (Duftstoffmix II bzw. Hydroxymethylpentylcyclohexencarboxaldehyd) allergisch ist. Die Höhe des Allergiegrades wurde in dieser Bescheinigung nicht ausgeführt. Bei der Amtshandlung habe der Polizist sie nicht darauf hingewiesen, dass sie die Veranstaltung verlassen müsse, wenn sie keine Maske trage. Sie habe ihm das Attest gezeigt, worauf er ihr gesagt habe, dass das in Ordnung sei. Dann habe er sich umgedreht und sei gegangen. Sie habe daher gedacht, dass die Sache damit erledigt sei. Sie habe das Attest auch nicht geschwärzt. Die Beschwerdeführerin berief sich in der Folge ausdrücklich auf ihr Geburts- und Menschenrecht der freien Atmung, in welchem sie sich nicht beschränken lasse. Sie wisse, dass diese Masken sonst ihre Gesundheit beeinträchtigten.

1.5. Feststellungen:

1.5.1. Zum „Maskenbefreiungsattest“ B:

Mit Beschluss des Disziplinarrates der Österreichischen Ärztekammer, Disziplinarkommission für die Steiermark ist gegen B die einstweilige Maßnahme der Untersagung der ärztlichen Berufsausübung bis zum rechtskräftigen Abschluss des Disziplinarverfahrens verhängt worden. B ist seit Oktober 2020 nicht befugt, den ärztlichen Beruf (Allgemeinmedizin) auszuüben.

Bereits im Sommer 2020 war B auf Grund von umstrittenen Äußerungen zum Coronavirus und den dazugehörigen Maßnahmen aufgefallen. Laut eigenen Aussagen hat B Menschen, die keine Masken tragen wollen, online medizinische Atteste ausgestellt und dies auch öffentlich auf Facebook angepriesen (vgl. ***).

Die Entfernung zwischen dem Wohnort der Beschwerdeführerin in der *** in ***, und dem (damaligen) Standort der Ordination B in ***, ***, beträgt 276 Kilometer. Im Gemeindegebiet der Stadtgemeinde *** ordinieren rund 20 Allgemeinmediziner.

Die Beschwerdeführerin hat nach ihrer Aussage mit B drei psychologische Gespräche geführt, ohne dabei aber fachärztliche Gutachten (klinische Psychologie) vorzulegen. Beim dritten Gespräch wurde dann von B das folgende Attest, welches mit 28. Juli 2020 datiert ist, erstellt:

„Psychosomatik Psychotherapie Arbeits- und Allgemeinmedizin

B

A-*** **

A

Geb. ***

Hiermit bestätige ich, dass das Tragen von einer den Mund – und Nasenbereich abdeckenden mechanischen Schutzvorrichtung für die oben genannte Person aus gesundheitlichen Gründen kontraindiziert, wissenschaftlich belegbar gesundheitsschädlich und im Sinne der Psychohygiene traumatisierend und damit unzumutbar ist.“

1.5.2.

Die Beschwerdeführerin hat am 22. Februar 2021 um 16:11 Uhr in ***, ***, am ***, im Bereich der Zufahrtsstraße zur *** als Teilnehmerin einer Veranstaltung gemäß § 13 Abs.3 Ziffer 2 der 4. COVID-19-SchuMaV (Versammlung nach dem Versammlungsgesetz 1953, BGBl. Nr. 98/1953), nämlich der Kundgebung „****“ mit ca. 200 Teilnehmern, beim Betreten des Ortes der Veranstaltung zum Zweck der Teilnahme an dieser Veranstaltung, keine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard getragen. Im Zuge der polizeilichen Kontrolle berief sich die Beschwerdeführerin auf ein ärztliches Maskenbefreiungsattest B, welches sie im Zuge der Amtshandlung vorwies.

Da die Beschwerdeführerin trotz Aufforderung ihre persönlichen Verhältnisse nicht bekannt gegeben hat, ist die belangte Behörde von einem monatlichen Nettoeinkommen von € 1.400,- bei Sorgepflicht für 1 Person und keinem nennenswerten Vermögen ausgegangen. Auch im Zuge des Beschwerdeverfahrens wurden keine Ausführungen zu den Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnissen getroffen.

1.6. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen beruhen auf den diesbezüglich unbedenklichen und auch unbestritten gebliebenen Aktenunterlagen. Im Übrigen ist der Sachverhalt als unstrittig zu beurteilen und ergibt sich aus dem unbedenklichen Akteninhalt in Verbindung mit dem bekämpften Bescheid, sowie aus dem Vorbringen der

Beschwerdeführerin im Rahmen der mündlichen Verhandlung vom 13. September 2021, soweit dieses den Feststellungen (s.o. Punkt 1.5.) nicht entgegentritt.

2. Anzuwendende Rechtsvorschriften:

2.1. Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz idF BGBl. I Nr. 119/2020 (VwGVG):

§ 50. Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden.

§ 52. (1) In jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, ist auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat.

(2) Dieser Beitrag ist für das Beschwerdeverfahren mit 20% der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand des Verwaltungsgerichtes zu tragen hat.

2.2. Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 idF BGBl. I Nr. 72/2021 (VwGG):

§ 25a. (1) Das Verwaltungsgericht hat im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

(2) Eine Revision ist nicht zulässig gegen:

1. Beschlüsse gemäß § 30a Abs. 1, 3, 8 und 9;
2. Beschlüsse gemäß § 30b Abs. 3;
3. Beschlüsse gemäß § 61 Abs. 2.

(3) Gegen verfahrensleitende Beschlüsse ist eine abgesonderte Revision nicht zulässig. Sie können erst in der Revision gegen das die Rechtssache erledigende Erkenntnis angefochten werden.

...

(5) Die Revision ist beim Verwaltungsgericht einzubringen.

2.3. Verwaltungsstrafgesetz 1991 idF BGBl. I Nr. 58/2018 (VStG):

§ 5. (1) Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt 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.

§ 19. (1) Grundlage für die Bemessung der Strafe sind die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

(2) Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) 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.

2.4. 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 – 4. COVID-19-SchuMaV) BGBl. II Nr. 58/2021 i.d.F. BGBl. II Nr. 76/2021:

§ 13. (1) Veranstaltungen sind untersagt. ...

(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.

§ 16. (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.

§ 18. (1) Das Vorliegen der Voraussetzungen gemäß §§ 2 und 16 ist auf Verlangen gegenüber

1. Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes,
2. Behörden und Verwaltungsgerichten bei Parteienverkehr und Amtshandlungen sowie
3. Inhabern einer Betriebsstätte oder eines Arbeitsortes sowie Betreibern eines Verkehrsmittels zur Wahrnehmung ihrer Pflicht gemäß § 8 Abs. 4 COVID-19-MG, glaubhaft zu machen.

(2) 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, sowie das Vorliegen einer Schwangerschaft ist durch eine von einem in Österreich zur selbstständigen Berufsausübung berechtigten Arzt ausgestellte Bestätigung nachzuweisen.

2.5. Epidemiegesetz 1950 (EpiG) BGBl. Nr. 186/1950 i.d.F BGBl. I Nr. 23/2021:

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.

§ 40. (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.

2.6. Bundesgesetz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 (COVID-19-Maßnahmengesetz – COVID-19-MG) BGBl. I Nr. 12/2020 idF BGBl. I Nr. 138/2020:

§ 1. (1) Dieses Bundesgesetz ermächtigt zur Regelung des Betretens und des Befahrens von Betriebsstätten, Arbeitsorten, Alten- und Pflegeheimen sowie stationären Wohneinrichtungen der Behindertenhilfe, bestimmten Orten und öffentlichen Orten in ihrer Gesamtheit, zur Regelung des Benutzens von Verkehrsmitteln, zur Regelung von Zusammenkünften sowie zu Ausgangsregelungen

als gesundheitspolizeiliche Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19.

(2) Als Betreten im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt auch das Verweilen.

(3) Bestimmte Orte im Sinne dieses Bundesgesetzes sind bestimmte öffentliche und bestimmte private Orte mit Ausnahme des privaten Wohnbereichs.

(4) Öffentliche Orte im Sinne dieses Bundesgesetzes sind solche, die von einem nicht von vornherein bestimmten Personenkreis betreten oder befahren werden können.

2.7. Ärztegesetz 1998 idF BGBl. I Nr. 86/2020:

Ärztliche Zeugnisse

§ 55. Ein Arzt darf ärztliche Zeugnisse nur nach gewissenhafter ärztlicher Untersuchung und nach genauer Erhebung der im Zeugnis zu bestätigenden Tatsachen nach seinem besten Wissen und Gewissen ausstellen.

3. Rechtliche Würdigung:

3.1. Zu Spruchpunkt 1:

Die Beschwerde ist nicht begründet.

3.1.1.

Der Beschwerdeführerin hat im Ergebnis weder in ihren Stellungnahmen im Verfahren vor der belangten Behörde noch in der nunmehrigen Beschwerde gegen das Straferkenntnis die ihr angelasteten Sachverhalte bestritten.

3.1.2.

Hinsichtlich der im angefochtenen Bescheid herangezogenen Rechtsgrundlagen ist auszuführen, dass zum Zeitpunkt 22. Februar 2021 das Epidemiegesetz 1950 (EpiG) BGBl. Nr. 186/1950 idF BGBl. I Nr. 23/2021 und das Bundesgesetz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 (COVID-19-Maßnahmengesetz – COVID-19-MG) idF BGBl. I Nr. 12/2020 idF BGBl. I

Nr. 138/2020 in Kraft standen und die hier relevanten Bestimmungen nach wie vor in Kraft stehen und vom Verfassungsgerichtshof nicht behoben wurden. Gleiches gilt für

§ 13 der COVID-19-SchuMaV BGBl. II Nr. 58/2021 idF BGBl. II Nr. 76/2021 (bezogen auf den Zeitpunkt 22. Februar 2021). Diese Verordnung trat am 8. Februar 2021 in Kraft und mit Ablauf des 27. Februar 2021 außer Kraft und sind die hier relevanten Bestimmungen jedenfalls vom Verfassungsgerichtshof nicht behoben worden. Der bloße Umstand, dass der Verfassungsgerichtshof andere Normen im Zusammenhang mit der Bekämpfung der Pandemie teilweise aufgehoben hat, bedeutet nicht automatisch eine Rechtswidrigkeit oder Behebung aller im Zuge der Bekämpfung der Pandemie erlassenen Rechtsvorschriften.

Zusammenfassend ist daher festzustellen, dass auch im Rahmen der von der Beschwerdeführerin vorgenommenen Rechtsrüge weder eine Gesetzeswidrigkeit von Verordnungen noch eine Verfassungswidrigkeit der hier anzuwendenden Gesetze erkannt werden kann.

3.1.3.

Wenn die Beschwerdeführerin ausführt, dass sie über ein „Maskenbefreiungsattest“ verfügt, so ist zunächst auszuführen, dass der von ihm konsultiert Arzt seit Oktober 2020 die ärztliche Tätigkeit nicht mehr ausüben darf – u.a. deswegen, weil die von ihm vertretenen Auffassungen zu COVID-19 dem Stand der wissenschaftlichen Lehre und Forschung nicht entsprechen. (vgl. ***).

Das „Maskenbefreiungsattest“ B stammt vom 28. Juli 2020; es wurde also noch vor dem Verbot der Berufsausübung erstellt.

Gemäß § 18 Abs. 2 der 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung bedarf die Inanspruchnahme der Ausnahmeregelung von der FFP2 Masken/MNS-Tragepflicht einer ärztlichen Bescheinigung. Für die Anwendung dieser Ausnahmebestimmung von der Tragepflicht von Masken ist somit eine ernsthafte und fachlich fundierte Begründung im Hinblick auf die konkreten gesundheitlichen Beschwerden des Betroffenen, insbesondere auch im Hinblick auf den Zweck der Befreiung, geboten. Dies ergibt sich aus § 55 Ärztegesetz 1998, wonach ärztliche Zeugnisse eine „gewissenhafte ärztliche Untersuchung“ sowie eine „genaue Erhebung der im Zeugnis zu bestätigenden Tatsachen“ normiert ist. Diese Regelung gilt auch für

ärztliche Gutachten, Bestätigungen oder Bescheinigungen (vgl. *Aigner/Kierein/Kopetzki*, Ärztegesetz 3. Aufl, § 55 FN 2).

Ein ärztliches Gutachten ist eine wissenschaftlich fundierte Schlussfolgerung, die ein Arzt über den Gesundheitszustand oder funktionelle Einschränkungen einer Person oder andere medizinische Umstände erstellt. Die vom Gesetz geforderte gewissenhafte ärztliche Untersuchung soll Gefälligkeitsgutachten verhindern. Ein solches liegt zweifellos bei fehlender medizinischer Indikation oder der ungeprüften Entsprechung des vom Patienten geäußerten Wunschs vor. Allerdings bedarf es einer nachvollziehbaren Darstellung im ärztlichen Attest, auf welcher Grundlage die Diagnose erstellt wurde und wie sich die gesundheitlichen Beschwerden im konkreten Fall auswirken – etwa in welchem Ausmaß konkret das Tragen einer Maske unzumutbar ist.

Um die Schlüssigkeit des Gutachtens nachvollziehen zu können, muss der Verfasser darin klar anführen, auf welche Tatsachen er seine Stellungnahme gründet und wie er diese ermittelt hat. Schon grundsätzlich ist die formularmäßige Erstellung eines Gutachtens nur sehr eingeschränkt zulässig (vgl. *Kröll*, Rechtsfragen bei der Erstellung medizinischer Gutachten in Resch/Wallner (Hrsg), Handbuch Medizinrecht 3 Aufl., 1619).

Der Maßstab des VfGH bei der Bestätigung einer Arbeitsunfähigkeit in Folge einer Krankheit aus Gefälligkeit ist auch bei Gefälligkeitsattesten zu medizinischen Gründen für die Ausnahme von der „Maskenpflicht“ anzuwenden (vgl. VfGH B 888/2013).

Im vorliegenden Fall ist nun laut der Aussage der Beschwerdeführerin zwar eine Untersuchung erfolgt, allerdings lagen für die behaupteten Beeinträchtigungen keine fachärztlichen Gutachten oder Befunde vor. Schon aus diesem Grund konnte der untersuchende Arzt für Allgemeinmedizin keine wissenschaftlich fundierte Schlussfolgerung ziehen, da die Beurteilung der angeführten Beeinträchtigungen durch Fachärzte zu erfolgen hatte.

Neben der somit fehlenden gewissenhaften ärztlichen Untersuchung existiert im vorgelegten „Maskenbefreiungsattest“ keine nachvollziehbare Darstellung, auf welcher Grundlage die Diagnose erstellt wurde und wie sich die gesundheitlichen

Beschwerden im konkreten Fall auswirken. Ausführungen, in welchem Ausmaß konkret das Tragen einer Maske unzumutbar ist, fehlen ebenso.

Bestehen jedoch Zweifel an der Richtigkeit seiner Beurteilung und an seiner Auskunft, weil z.B. eine Untersuchung nicht lege artis durchgeführt oder diese überhaupt unterlassen wurde oder weil diese nicht in seinen Fachbereich fällt, so darf auf die Beurteilung und die Auskunft dieses Arztes nicht vertraut werden (vgl. u.a. etwa sinngemäß zur Einholung von - auf vollständigen Sachverhaltsgrundlagen basierenden - Auskünften kompetenter Stellen oder sonstiger sachkundiger Personen und der Folgen, wenn Zweifel an der Richtigkeit der eingeholten Auskünfte bestehen müssen u.a. VwGH 87/02/0018 und VwGH 2011/09/0188, sowie weiterführende Ausführungen bei Wolfgang Wessely, in Raschauer/Wessely (Hrsg), VStG2 § 5 VStG, Rz. 26 bis 28, S. 156f).

Diesen Überlegungen folgt, dass das „Maskenbefreiungsattest“ nicht den Erfordernissen des § 55 Ärztegesetz 1998 entspricht und somit nicht geeignet war, als Bescheinigung iSd § 18 Abs. 2 der 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung zu gelten.

Die Beschwerdeführerin hat somit die ihr angelasteten Verwaltungsübertretungen begangen, der objektive Tatbestand ist erfüllt.

3.1.4.

Hinsichtlich der subjektiven Tatseite (Verschulden) hat die Beschwerdeführerin im Sinne des § 5 VStG keine Umstände geltend gemacht, die zu einer Exkulpierung führen würden.

Die der Beschwerdeführerin zur Last gelegte Verwaltungsübertretung gehört, da zu ihrer Strafbarkeit weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr erforderlich ist, zu den sogenannten Ungehorsamsdelikten, bei denen im Sinne des zweiten Satzes des § 5 Abs. 1 VStG der Täter glaubhaft zu machen hat, dass ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften ohne sein Verschulden unmöglich gewesen ist. Der Beschwerdeführerin muss daher zu seiner verwaltungsstrafrechtlichen Entlastung dartun und glaubhaft machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschriften kein Verschulden traf (vgl. u.a. VwGH 2006/09/0086 und VwGH 2012/03/0139).

Wie bereits zuvor seitens des erkennenden Gerichts dargelegt worden ist, hätte die Beschwerdeführerin aufgrund der Umstände der Attesterstellung bei gebotener gehöriger Aufmerksamkeit und der ihr zumutbaren Sorgfalt erkennen können und müssen, dass sie sich im gegenständlichen Verfahren für ihre behauptete Befreiung zur Tragung einer Schutzvorrichtung im Mund- und Nasenbereich auf dieses Attest nicht stützen hätte dürfen, und mussten ihr bei gebotener gehöriger Aufmerksamkeit und der ihr zumutbaren Sorgfalt aufgrund der zahlreichen Medienberichten auch die verfahrensgegenständlichen Rechtsvorschriften bekannt sein, sodass sie bei einer ihr durchaus zumutbaren und gebotenen Aufmerksamkeit und Sorgfalt ihre dafür erforderliche Verpflichtung zur Tragung einer Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard am verfahrensgegenständlichen Tatort zum verfahrensgegenständlichen Tatzeitpunkt (er)kennen hätte müssen.

Dies auch deshalb, da der Beschwerdeführerin aus der zahlreichen Medienpräsenz des von ihm konsultierten Arztes in Zusammenhang mit COVID-19 bewusst sein musste, dass die von ihm vertretenen Auffassungen im krassen Widerspruch zur gängigen medizinischen Lehre und Wissenschaft stehen. Auch das Konsultieren eines über 270 km entfernt ordinierenden Arztes spricht dafür, dass die Beschwerdeführerin genau wusste, wohin sie sich wenden musste, um eine Maskenbefreiung zu erlangen – noch dazu, ohne dass fachärztliche Gutachten abverlangt wurden. Der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass im Gebiet der Stadtgemeinde *** rund 20 Ärzte für Allgemeinmedizin ihre Leistungen anbieten.

Aufgrund dieser Ausführungen steht für das erkennende Gericht daher fest, dass die Beschwerdeführerin bei der gebotenen Aufmerksamkeit und Sorgfalt Kenntnis über die fehlende Aussagekraft des von ihr im gegenständlichen Verfahren vorgelegten „Maskenbefreiungsattestes“ im verfahrensgegenständlichen Tatzeitpunkt am verfahrensgegenständlichen Tatort haben hätte müssen, sodass sie aufgrund dieses Attestes im verfahrensgegenständlichen Tatzeitpunkt am verfahrensgegenständlichen Tatort verpflichtet war, eine den rechtlichen Vorschriften entsprechende Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard zu tragen.

Der Beschwerdeführerin ist die ihr vorgeworfene Verwaltungsübertretung somit auch in subjektiver Hinsicht anzulasten und hat sie dadurch die im Spruch angeführten Bestimmungen verletzt.

3.1.5

Ausgangspunkt der Strafzumessung ist daher der durch die Taten verwirklichte, aus Handlungs- und Erfolgsunwert bestehende Tatumwert.

Wie bereits die belangte Behörde hinreichend und nachvollziehbar dargelegt hat, dienen die Bestimmungen über die Tragepflicht einer Schutzvorrichtung im Mund- und Nasenbereich der Verhinderung der Verbreitung der SARS-CoV-2 Erkrankung sowie zur Verhinderung eines Zusammenbruchs der medizinischen Versorgung, sodass die zu schützenden Rechtsgüter somit als äußerst bedeutend anzusehen sind, und stellt ein Verstoß gegen diese Vorschriften einen nicht unerheblichen Eingriff in die Intensität der geschützten Rechtsgüter dar.

Unter Berücksichtigung sämtlicher Strafzumessungsgründe gelangt das erkennende Verwaltungsgericht zum Ergebnis, dass die von der belangten Verwaltungsbehörde festgelegten Strafhöhen in keiner Weise als überhöht angesehen werden können. Die Missachtung von Maßnahmen zur Pandemiebekämpfung stellt nämlich keinen „geringen Sorgfaltsverstoß“ dar.

Bei der Strafbemessung ging die belangte Behörde von einem monatlichen Nettoeinkommen in der Höhe von € 1.400,-- keinem nennenswerten Vermögen und Sorgepflichten für 1 Person aus und hat die Beschwerdeführerin diese Annahmen im gesamten Verfahren nicht widersprochen, sodass das erkennende Gericht keine Veranlassung sieht, diese Annahmen bei der Strafbemessung nicht zu berücksichtigen.

Im Hinblick auf die Verdeutlichung des Unrechtsgehaltes der Tat, der in einer Gefährdung der Verhinderung der Verbreitung der SARS-CoV-2 Erkrankung und somit der Gefährdung der Gesundheit anderer Menschen liegt, sowie unter Berücksichtigung der Strafzumessungsgründe (ein Milderungs- und kein Erschwerungsgrund), der gesetzlich vorgesehenen Höchststrafe und des Verschuldens der Beschwerdeführerin erscheint nach Ansicht des erkennenden Gerichtes auch im Hinblick auf die zuvor getätigten Ausführungen die von der

belangten Behörde konkret verhängte Geldstrafe in der Höhe von € 200,-- (bei einer vorgesehenen Höchststrafe von € 500,--) und der Ersatzfreiheitsstrafe von 67 Stunden auch geeignet, der Beschwerdeführerin den Unrechtsgehalt ihrer Tat vor Augen zu führen und sie in Hinkunft von der Begehung gleichartiger, auf derselben schädlichen Neigung beruhender strafbarer Handlungen abzuhalten und gleichzeitig auch eine generalpräventive Wirkung zu erzeugen, weswegen die verhängte Strafe - im Hinblick auf den verwirklichten Tatumwert - tat- und schuldangemessen und ihre Verhängung erforderlich ist, um die Beschwerdeführerin und Dritte von der Begehung gleicher oder ähnlicher strafbarer Handlungen abzuhalten.

Das angefochtene Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft St. Pölten vom 21. Juni 2021 war somit nicht zu beanstanden. Da der Beschwerde gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) keine Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis bestätigt wurde, war spruchgemäß zu entscheiden.

3.2. Zu Spruchpunkt 2 – Kosten des Strafverfahrens:

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG, wonach der Beschwerdeführerin im Falle einer Bestätigung des Straferkenntnisses einen Beitrag zu den Verfahrenskosten in der Höhe von 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch € 10,-- zu tragen hat.

Aufgrund dieser Entscheidung hat die Beschwerdeführerin insgesamt folgende Beträge zu entrichten:

a) Verhängte Geldstrafe	€	200,--
b) Kostenbeitrag zum verwaltungsbehördlichen Verfahren	€	20,--
c) Kostenbeitrag zum Beschwerdeverfahren	€	40,--
Gesamtbetrag	€	260,--

Die Beschwerdeführerin hat somit gemäß § 52 Abs. 6 VwGVG iVm § 54b VStG den Strafbetrag und die noch offenen Kostenbeiträge des verwaltungsbehördlichen Verfahrens und des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von gesamt € 260,-- binnen einer Frist von zwei Wochen ab Zustellung dieses Erkenntnisses zu bezahlen (§ 59 Abs. 2 AVG).

3.3. Zu Spruchpunkt 3 – Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 4 VwGGV ist die Revision an den Verwaltungsgerichtshof wegen Verletzung in Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) nicht zulässig, weil vorliegend lediglich eine Geldstrafe bis zu € 500,-- und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte und im gegenständlichen Fall lediglich eine Geldstrafe von € 200,-- verhängt wurde (§ 25a Abs. 4 VwGG; vgl. u.a. auch VwGH Ra 2021/02/0085 und VwGH Ra 2021/02/0136).

Im Übrigen ist für die belangte Behörde die ordentliche Revision nicht zulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, weil es vorliegend bloß zu klären galt, ob die Beschwerdeführerin die ihr zur Last gelegte Tat begangen hat, wobei die Beweiswürdigung auf jenen Grundsätzen aufbaut, wie sie in Lehre und Rechtsprechung anerkannt sind, und erfolgte auch die durchgeführte rechtliche Beurteilung aufgrund der höchstgerichtlichen Rechtsprechung.